ملاحظة: تم التصحيح،
ترتيب الصفحات يكون حسب الكتاب المطبوع في دار العلوم بيروت لبنان عام ١٤٠٩ هـــ.
متن العروة مميز عن شرح المصنف بهذه الأقواس {}

الفقه

الجزء الثامن والخمسون

الفقه

موسوعة استدلالية في الفقه الإسلامي

آية الله العظمى
السيد محمد الحسيني الشيرازي
دام ظله

كتاب الإجارة

الجزء الثاني

دار العلوم
بيروت لبنان

الطبعة الثانية

١٤٠٩ هـ ـــ ١٩٨٨م

مُنقّحة ومصحّحة مع تخريج المصادر

دار العلوم ـــ طباعة. نشر. توزيع

العنوان: حارة حريك، بئر العبد، مقابل البنك اللبناني الفرنسي

بيروت لبنان

كتاب الإجارة

الجزء الثاني

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف خلقه سيدنا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين، واللعنة الدائمة على أعدائهم إلى قيام يوم الدين.

(مسألة ١): {يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط المباشرة وما بمعناها} كاشتراط عدم الإيجار للغير أو عدم التسليم إلى الغير، فإنه ليس اشتراط المباشرة بل يمكن تحقّق هذا الشرط بدون المباشرة، بأن يبقي العين المستأجرة فارغة، {أن يؤجّر العين المستأجرة} لأنّ الإجارة تقتضي نقل المنفعة إلى المستأجر فهي ملكه يحقّ له أن ينقلها إلى غيره بإجارة أو صلح أو غير ذلك.

وقد تقدم في الفصل المسائل المرتبطة بهذا المبحث، وإنما الكلام هنا في مسألة أخرى، وهي أنه هل يحقّ له أن يؤجّر بالأكثر أو لا، والمصنّف على أنه يحقّ له بأن يؤجّر بالأكثر مطلقاً إلاّ في البيت والدار والدكان والأجير، وذلك في موردين من صور إجارتها:

الأول: إجارة الكل بجنس الأجرة السابقة و لم يحدث المستأجر في العين حدثاً.

الثاني: إجارة البعض بجنس الأجرة السابقة و لم يحدث المستأجر في العين حدثاً.

وعلى هذا:

١ ــ فالإجارة بالأكثر في غير الموارد الأربعة.

٢ ــ وبالمساوي في الأربعة.

بأقل مما استأجر وبالمساوي له مطلقاً، أي شيء كانت، بل بأكثر منه أيضاً إذا أحدث فيها حدثاً

٣ ـــ وبالأقل في الأربعة.

٤ ـــ وبالأكثر إذا حدث فيه حدثاً.

٥ ـــ وبالأكثر إذا لم يكن من جنس الأجرة.

كلّها جائزة.

وتفصيل الكلام في ذلك: إنه يجوز أن يؤجّر العين المستأجرة {بأقلّ مما استأجر} مطلقاً {وبالمساوي له مطلقاً، أي شيء كانت} العين المستأجرة، وذلك بلا خلاف ولا إشكال، ويدل عليه النصوص الخاصة الآتية، والنصوص العامة في مطلق الإجارة، والإجماع المدّعى في كلامهم {بل بأكثر منه أيضاً إذا حدث فيها حدثاً} بلا إشكال ولا خلاف، ويدل عليه النص والإجماع، بل في الجواهر: الإجماع بقسميه عليه.

فمن النصوص:

صحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام): في الرجل يستأجر الدار ثم يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها، قال: «لا يصلح ذلك إلاّ أن يحدث فيها شيئاً»[1].

وظاهر «لا يصلح» الحرمة إلاّ إذا كانت هناك قرينة صارفة إلى الكراهة، فإنّ ما لا يصلح معناه الفساد.

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٣ الباب ٢٢ من أبواب الإجارة ح٤.

بل ومثله صحيحه الآخر، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «لو أنّ رجلاً استأجر داراً بعشرة دارهم فسكن ثلثيها وأجّر ثلثها بعشرة دارهم لم يكن به بأس، ولا يؤاجرها بأكثر مما استأجرها به إلاّ أن يحدث فيها شيئاً»(١).

ورواية دعائم الإسلام، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، أنه سئل عن الدار يكتريها الرجل ثم يستأجرها منه غيره بأكثر، قال: «لا، إلاّ أن يحدث فيها شيئاً، وإن اكترى بعضها بمثل ما استأجرها وسكن البعض فلا بأس»(٢).

ثم الظاهر أنّ الحكم تبعّد محض، وإن كان ربّما يعلّل بأنّ الشارع لم يرد أن يأخذ الإنسان زيادة على ما دفع بدون أي عمل، وهذا وإن كان حاصلاً فيما إذا سكن البعض إلاّ أنّ ذلك استثني من جهة أنّ الذي يسكن غالباً محتاج، فروعي فيه ذلك لاحتياجه، إلاّ أنّ التعليل لا يخلو من إشكال، إذ إجازة الشارع الزيادة بغير الجنس وبصورة الإحداث مضافاً إلى صحة حق العمل في كلّ الموارد، إلى غير ذلك من النقوض مما ينافي هذا التعليل.

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٣ الباب ٢٢ من أبواب الإجارة ح٣.

(٢) المستدرك: ج٢ ص٥٠٩ الباب ١٠ من أبواب الإجارة ح١.

بقي في المقام أمر هو:

أن الظاهر أنّ المراد بإحداث حدث كلّما يقال له في العرف حدث، كالصبغ والبناء وتغيير بعض المرافق والأبواب، أو زيادة غرفة، أو نقيصة غرفة مثلاً، أو غير ذلك.

ولو شك في شيء أنه يقال له حدث أم لا، فالأصل العدم، كما أنه لو حدث فيه حدثاً ثم غير الحادث إلى حالته السابقة، فهل يبقى الحكم بجواز الإجارة بالأكثر أم لا، احتمالان، من استصحاب حالة الإحداث، بل يصدق حقيقة أنه أحدث حدثاً، ومن أن المنصرف إليه أنّ الحدث يكون باقياً.

ثم لو حدث فيه الحدث من دون أن يكون للمستأجر مدخلية في الإحداث، كما لو أطاحت الريح بعض جدرانها أو ما أشبه ذلك، فالأصل عدم الجواز، لظهور الفعل في الإرادة، سواء كان مباشرةً أو تسبيباً، وليس أحدهما في مورد الريح ونحوها.

كما أنّ الظاهر أنّ زياد القيمة السوقية لا توجب جواز الزيادة بدون إحداث الحدث، كما إذا استأجرها بمائة حين تساوي الدار ذلك، والحال أنه استأجرها بتسعين، لم يجز ذلك.

وإن كان ربّما يقال بأنّ المنصرف من النص غير مثل هذه

الحالة، أما إذا ضم ضميمة إلى العين المستأجرة وأجّرها بالأكثر وإن كانت تلك الضميمة داراً أخرى، كما إذا استأجر دار بعشرة وأخرى بعشرين وآجرهما صفقة بأربعين فالظاهر أنه ليس به بأس.

وإن كان ربما يقال إنه لو كانت الضميمة مثل الدار لم يجز، لصدق أنه أجّرها بأكثر.

ثم إنه لا فرق في عدم الجواز أن يؤجر الدار بالأكثر مرة واحدة أو مرات عديدة، كأن يؤجّر غرفة لهذا وغرفة لذاك وغرفة لثالث بما يكون مجموع الأجرة أكثر من مجموع الأجرة التي استأجرها بها.

وإن كان ربما يحتمل خروج هذه الصورة، لانصراف الدليل إلى أجرة الكل، ويؤيده صحة إجارة بعض الدار بقدر مجموع الأجرة فيما إذا سكن بعضها، فإذا صحّ ثم بدا له أن يخرج من الدار ليؤجّر الباقي بشيء آخر لم يكن وجه للبطلان بعد شمول إطلاقات الأدلة له، وإن شك في شمول النص لهذه الصورة فأصالة صحة الإجارة محكمة.

ثم الظاهر أنه إذا لم يحدث فيها حدثاً لم تصح الإجارة بأكثر، وإن أحدث بعد الإجارة حدثاً، لأنّ ظاهر النص والفتوى كون الإحداث قبل الإجارة.

نعم ويحتمل الصحة فيما إذا كانت أول مدة الإجارة منفصلة

من زمن الإيجار وأحدث فيها حدثاً قبل التسليم، كما إذا أجّر الدار بمائة من أول شهر رمضان وكانت الإيجار في أول شعبان، وأحدث فيها حدثاً في النصف من شعبان، لكن مع ذلك لا يخلو من إشكال.

ثم الظاهر أنّ الحكم خاص بالإجارة، فلا يجري في الصلح والهبة المعوضة ونحوهما، لأصالة الصحة وعدم القطع بالمناط، وإن أشكل فيه صاحب الجواهر مثلاً، لا بإطلاق حرمة الفضل في الروايات الآتية، مع أنه اعترف بأنّ ظاهر الأصحاب اختصاص الحكم بالإجارة.

ثم إنّه هل تشمل الإجارة الشرط الموجب للزيادة، كما إذا استأجر الدار بتسعين وأجّرها بتسعين بشرط أن يهبه عشرة أو أن يعطيه إياه، أم لا، احتمالان.

ظاهر الأصحاب كما في الجواهر: عدم الإشكال.

ويحتمل الإشكال من جهة أنه هو الإجارة في الواقع وإن تغير صورة الأجرة، فتأمّل.

بقي الكلام في أنه هل من الإجارة بالأكثر صورة ما إذا مضى بعض الزمان على الإجار الأولى ثم أجّر بنفس الأجرة، كما إذا استأجر الدار من أول رمضان إلى سنة بمائة، ثم أجّرها من أول شوال إلى أحد عشر شهراً بمائة، حيث إنه زيادة في الأجرة، أم ليس من الإجارة بالأكثر لانصراف الدليل إلى زيادة الأجرة،

خصوصاً وأنّ الغالب أنّ المستأجر الأول يؤجّر بالزيادة أو نحوها بعد مضي زمان ولو يوم من وقت الإجارة الأولى، الظاهر الثاني، ولو شك فالأصل الصحة، للشك في شمول المخصص له بعد شمول إطلاقات الإجارة لمثله.

والظاهر أنّ الحكم ليس خاصّاً بالمستأجر، بل هو كذلك في وارثه، فلو استأجر الدار زيد بمائة ثم مات وورثه عمرو لم يحقّ له أن يؤجرها بأكثر، لأنّ المنصرف كون المحذور إجارة الدار بأكثر، سواء صدرت الإجارة من المستأجر أو وكيله أو وليه أو وارثه، أو أجرها الفضولي كذلك ثم أجاز المستأجر.

ثم إنه لا يشمل الحكم إذا وهب له هبة معوضة أو صالح هو ثم أراد الإيجار، لأنّ النص والفتوى في مورد أن كان استأجرها هو.

ثم لو جهل المستأجر حرمة ذلك وأجّر بالزيادة ثم التفت لم يكن له إلاّ أجرة المثل، كما في كل مورد تبطل الإجارة، ولا يضرّ حينئذ زيادة أجرة المثل عن أجرة الأصل، لأنّها ليست بعنوان الإجارة، فحاله حال ما إذا غصبه غاصب حيث يجب عليه إعطاؤه بدله وإن كان البدل أكثر من أجرة المثل.

والظاهر أنه لا تصحّ الإجارة بالأكثر بالإجارة زمانين بما مجموعهما أكثر، مثلاً استأجر دار بمائة لمدة سنة ثم أجّرها لمدة ستة أشهر بستّين، ولمدة ستة أشهر بمبلغ خمسين لصدق الدليل.

نعم اللازم القول ببطلان ما كانت الزيادة بالنبسة إليه كالستين في المثال لا مطلقاً، لأنه لا وجه لبطلان الخمسين.

ثم إنّ بعض أقسام إحداث الحدث واضح، كما إذا عمّر في الدار غرفة أخرى أو صبغها، كما أنّ بعضها لا يعدّ إحداثاً عرفاً، كما إذا نظّف الدار بالكنس، وبعضها مشكوك فيه، كما إذا خطّط على القماس لتحديد مواضع الفصل والإلصاق، وحينئذ فالمرجع أصالة عدم كونه إحداثاً للحدث.

{أو كانت الأجرة من غير جنس الأجرة السابقة} كما عن جماعة كثيرة التصريح به كذا في المستمسك، في الجواهر: دعوى الإجماع المحكي عليه إن لم يكن المحصل.

وقد استدل له: بأنّ الظاهر من (الأكثر) الممنوع في الروايات، الأكثر في الجنس لا الأكثر في المالية والقيمة، لا أقل من عدم ظهور لفظ (الأكثر) في العموم، فإذا شك في أنّ الخاص الذي هو المنع عن الأكثر في القيمة فالأصل الرجوع إلى العام، كما قرّر في الأصول، ويؤيد ذلك المثال بعشرة دارهم في النص السابق، وكذلك كلمة المثل في خبر الدعائم، وغير ذلك من الشواهد الأخر.

أمّا ما استدل به الجواهر من أنّ سبب المنع الرّبا المعلوم انتفاه في الفرض، فلم نعرف وجهه بعد أن لم يكن رباً

إصطلاحياً ولا قامت حجة على أنّ المنع لأجل رباً من نوع آخر، فهو اجتهاد محض لا يصحّ أن يكون مستنداً للحكم.

ولو استأجر الدار بعشرة، ثم أجّرها بعشرة ومنّ من الحنطة، كان ذلك من الزيادة، ولا ينافي ذلك ما استظهرناه من أنّ المراد وحدة الجنس، لأنّ وحدة الجنس في أصل القيمة لا في الزيادة كما هو المنصرف.

نعم لو أجّرها بتسعة ومنّ من الحنطة يساوي درهمين مثلاً لم يكن به بأس، لأنّه لا يصدق بالأكثر، لعدم توفّر أصل الأجرة.

وكذا الظاهر أنّ الجنس هنا الجنس الواحد، فالحنطة والشعير هنا جنسان لا مثل باب الرّبا، فلو استأجرها بمنّ حنطة وأجرّها بمنين من الشعير لم يكن به بأس، لعدم صدق الأكثر، ومجّرد كثرة الوزن لا يوجب صدق الأكثر إلاّ بضرب من التجريد والمجاز، أي بأن يجرّد الجنسان عن الفصول ويلاحظ فيهما أصل الوزن، وهو خلاف المنصرف من (الأكثر) لا يصار إليه إلاّ بالقرينة.

ثم إنّ الأكثرية في النقود بالوحدات لا بالأوزان، إلاّ إذا كان وزن النقد معتبراً حسب اعتبار المعتبر، مثلاً إذا استأجرها بمائة دينار كان (الأكثر) مائة وخمسة دنانير، وإن كان وزن المائة والخمسة أقل من وزن المائة حسب الإجارة، حيث جعل الأجرة في الإيجار: النقود ذوي الفئات الأقل وزناً.

كما لو كانت الإجارة أولاً بالدنانير المفردة وثانياً بالخمسات أو العشرات مثلاً.

وهل أنّ النقد كلّها من جنس واحد كالدينار الورقي والخمسون فلساً النيكلي والعشرة أفلاس النحاس، فإذا استأجرها بالأوراق لم يحقّ له أن يؤجّرها بالأكثر وإن دفع النيكل أو النحاس.

أو أنّ كلّ قسم من جنس فلا يحقّ له أن يؤجّرها بالأكثر ورقاً، فلا مانع من الأكثر نيكلاً أو نحاساً، احتمالان، وإن كان الظاهر الأول، لصدق الأكثر عرفاً، فإنّ المتعارف في النقود التجريد عن الخصوصيات إلاّ المالية المشتركة بين مختلف فئاتها، وقد عرفت أنّ مبحث الرّبا يرتبط بهذا المبحث، فلكل باب حكمه بمقتضى فهم العرف.

ومنه يظهر وحدة كافة النقود أيضاً وإن كانت مختلفة حسب الأقطار، فالتومان والدينار والمارك والليرة والجنيه والدولار وغيرها وحدة واحدة، فإذا استأجرها بالدينار لا يحقّ له أن يؤجّرها بالأكثر وإن جعل الأجرة توماناً، وذلك لصدق الأكثر عرفاً.

ثم هل الأصل والفرع جنس واحد، كالغنم الحي واللحم، والحليب والجبن، والحنطة والخبز، أم جنسان، لعل الأقرب أنها جنسان في المقام، لأنّ العرف لا يقول هذا الغنم أكثر من هذا اللحم إلاّ بالتجريد.

نعم ربّما يشكل ذلك في مثل الماء والثلج، ومع الشك في

صدق الأكثر عرفاً، المرجع الجواز، للشك في التخصيص كما عرفت.

وممّا تقدم يعرف حال الفرعين من أصل واحد كالخبز والدهن، لأنها جنسان عرفاً، فلا يصدق الأكثر إلاّ بالتجريد.

وهنا فروع أخر تعرف حكمها ممّا تقدم.

{بل مع عدم الشرطين أيضاً فيما عدا البيت والدار والدكان والأجير} وذلك لاختصاص أدلة المنع السالمة عن المعارض الأقوى بهذه الأربعة، وهذا هو الذي ذهب إليه المشهور، حيث فصّلوا في المسألة، فمنعوا في هذه الأربعة وأجازوا في غيرها.

والمخالف في المسألة جماعة:

الأول: من عمّم التحريم لجميع الأعيان المستأجرة، وهو المحكي عن المرتضى والحلبي والشيخين وابن الجنيد والصدوق وابن البراج وسلار، حكاه الجواهر عن المختلف قال: وإن كان فيه ما فيه.

الثاني: إلحاق الرحى والسفينة بالأربعة، كما في الوسائل.

الثالث: القول بالكراهة مطلقاً في الأربعة وغيرها، كما عن اختيار العلاّمة في المختلف حاكياً له عن والده والديلمي في رسالته والمفيد، واختاره الكركي وثاني الشهيدين وغيرهم، إلاّ مع الاستثناءين، كما في الجواهر.

وأما فيها فإشكال، فلا يترك الاحتياط بترك إجارتها بالأكثر،

الرابع: تقييد الحكم بما إذا كان رأس المال ربوياً، كما عن ابن الجنيد.

وهناك أقوال أخر تظهر من خلال كلماتهم.

ثم إنّ المصنّف لم يفت بالتحريم في الأربعة بل قال: {وأمّا فيها فإشكال، فلا يترك الاحتياط بترك إجارتها بالأكثر} خلافاً لجماعة من المعلّقين كالسادة ابن العم والبروجردي والأصطهباناتي وغيرهم، حيث أفتوا بالتحريم.

وكأنّ تردّده لأجل ما استدل به في دليل القول بالكراهة ممّا سيأتي.

وكيف كان، فيدل على التحريم في الأربعة جملة من النصوص:

كخبر أبي الربيع المرويّ في الكتب الأربعة، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يتقبّل الأرض من الدهاقين ثم يؤاجرها بأكثر ممّا تقبّلها به ويقوم فيها بحظ السلطان، فقال: «لا بأس به، إنّ الأرض ليست مثل الأجير ولا مثل البيت، إنّ فضل الأجير والبيت حرام»[1].

وخبر أبي المعز المروي في الكتب الثلاثة دون الفقيه، ورواه المقنع أيضاً، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في الرجل يؤاجر الأرض ثم يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها، قال: «لا بأس، إن هذا

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٥٩ الباب ٢٠ في أحكام الإجارة ح٢.

ليس كالحانوت ولا الأجير، إن فضل الحانوت والأجير حرام»[1].

ورواية إبراهيم بن ميمون، عن إبراهيم بن المثنى، المروية في الكتب الثلاثة أيضاً، سأل أبا عبد الله (عليه السلام) وهو يسمع عن الأرض يستأجرها الرجل ثم يؤاجرها بأكثر من ذلك، قال: «ليس به بأس، إنّ الأرض ليست بمنزلة الأجير والبيت، إن فضل البيت حرام وفضل الأجير حرام»[2].

ورواية أحمد بن محمد بن عيسى في نوادره، عن ابن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يستأجر أرضاً فيؤاجرها بأكثر من ذلك، قال: «ليس به بأس، إن الأرض ليست بمنزلة البيت والأجير، إن فضل البيت والأجير حرام»[3].

وقد تقدّم روايات الحلبي والدعائم، كما سيأتي ما يدل على بعض المقصود أيضاً.

أما الأقوال الأخر فقد استدلّ القائل بالتحريم في الكل: بأنّ المذكورات في هذه الروايات كرواية السفينة والرحى،

---

(١) المقنع: ص٣٣ السطر ٤.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٠ الباب ٢٠ في أحكام الإجارة ح٥.

(٣) مستدرك الوسائل: ج٢ ص٥٠٩ الباب ١١ من باب الإجارة ح١.

والأرض، وهي من باب المثال، فاللازم التعدّي إلى سائر الأعيان، لوحدة المناط.

وفيه: إنّ النص بنفسه فرّق بين الأرض وغيرها، فكيف يقال بأنّه من باب المثال، مضافاً إلى أنه لا علم بالمناط حتى يتعدّى.

واستدلّ القائل بإلحاق الرحى والسفينة بالأربعة، ببعض النصوص:

كرواية سليمان بن خالد، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إنّي لأكره أن استأجر الرحى وحدها ثم أؤجّرها بأكثر ممّا استأجرها، إلاّ أن أحدث فيها حدثاً أو أغرم فيها غرماً».

ونحوه خبر أبي بصير عنه (عليه السلام) [1].

وخبر إسحاق بن عمّار، عن جعفر (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام): «إنّ أباه كان يقول: لا بأس أن يستأجر الرجل الدار أو الأرض أو السفينة ثم يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها به، إذا أصلح فيها شيئاً» [2].

وهذه الأخبار ـــ بالإضافة إلى ضعف السند في الجملة كما

---

(١) الوسائل: ج٣ ص٢٥٩ الباب ٢٠ في أحكام الإجارة ح١. والتهذيب ج٧ ص٢٠٤ باب ١٩ في المزارعة ح٤٦.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٣ الباب ٢٢ في أحكام الإجارة ح٢.

بل الأحوط إلحاق الرحى والسفينة بها أيضاً في ذلك

اعترف به في الجواهر، وعدم ذهاب المشهور بل إعراضهم إلاّ من المعلّم للتحريم مطلقاً ــ لا دلالة فيها، إذ الكراهة أعمّ من الحرمة كما إن البأس المفهوم من خبر إسحاق أعم من الحرمة، وقرينية ذكر الدار ليست بأولى من قرينية ذكر الأرض، وستأتي الكراهة فيها لا التحريم.

وعلى هذا، فلا وجه لتوقّف المصنّف في المسألة حيث قال: {بل الأحوط إلحاق الرحى والسفينة بها أيضاً في ذلك}، نعم لا بأس بالاحتياط الاستحبابي.

أمّا القائلون بالكراهة في الكل، فقد استدلوا بأصالة الجواز، بعد تعارض النصوص الموجب لحملها على الكراهة، فأنهم جعلوا كل الأعيان بمنزلة واحدة، وحيث ذكر في بعض النصوص الكراهة كنص الرحى، وذكر في بعض الجواز كنص الأرض، قالوا بالكراهة في الكل، ولعلّ توقّف المصنّف في المسألة من هذه الجهة.

لكن الإنصاف أنّه لا وجه لذلك بعد ما عرفت في التفصيل في الروايات بين الأرض وغيرها، وعدم صلاحية رواية الرحى للقرينة.

أمّا ابن الجنيد الذي خصص عدم التحريم بما إذا كانت الأجرة ربوية، فكأنه لم يجد وجهاً للتحريم إلاّ كونه رباً، وإن لم يكن كالربّا المعهود.

وربّما يستدل له بجملة من الروايات:

كخبر الحلبي: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): أتقبّل الأرض

بالثلث والربع فأقبّلها بالنصف، قال: «لا بأس به»، قلت: فأتقبلها بألف درهم فأقبلها بألفين، قال: «لا يجوز». قلت: لم، قال: «لأنّ هذا مضمون وذلك غير مضمون»[1].

وخبر إسحاق بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا تقبّلت أرضاً بذهب أو فضة فلا تقبّلها بأكثر ممّا تقبلتها به، وإن تقبلتها بالنصف والثلث فلك أن تقبّلها بأكثر ممّا تقبّلتها، لأنّ الذهب والفضة مضمونان»[2].

ونحوه خبر أبي بصير، لكن فيه: «مصمتان»، بدل «مضمونان»[3].

وخبر النوادر، عن ابن مسلم، عن الصادق (عليه السلام) قال: «لا يؤاجر الأرض بالحنطة والشعير» إلى أن قال: «وإن استأجرها بالذهب والفضة فلا يؤاجرها بأكثر، لأنّ الذهب والفضة مضمون، وهذا ليس بمضمون»[4].

لكن هذه الروايات لا دلالة فيها، إذ موضوعها الأرض فقط، فالتعدّي عنها إلى غيرها لا وجه له، مضافا إلى أن الجنس الربوي لا يخصّ الذهب والفضة،

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٠ الباب ٢١ في أحكام الإجارة ح١.
(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٦١ الباب ٢١ في أحكام الإجارة ح٢.
(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٢ الباب ٢١ في أحكام الإجارة ح٦.
(٤) المستدرك: ج٢ ص٥٠٩ الباب ٩ من كتاب الإجارة ح٢.

والأقوى جواز ذلك مع عدم الشرطين في الأرض على كراهة، وإن كان الأحوط الترك فيها أيضاً

مع أن الروايات خصّصت الأمر بهما، وأجازت الأكثر فيما دونهما.

أما المراد بهذه الروايات، فقد قال الجواهر: (إنّ أحسن شيء يقال فيها: إنّ المراد الفرق بين المزارعة والإجارة، وكنّى عن الثانية بالضمان باعتبار وجوب الأجرة فيها على كلّ حال، بخلاف المزارعة، فإنّ أجرتها غير مضمونة، ومن هنا جاز فيها الأكثر، سواء كانت مأخوذة بالإجارة أو المزارعة بخلاف الإجارة، فلا يكون حينئذ للذهب والفضة خصوصية) انتهى.

وهو حسن، وإن كان هناك احتمال آخر في الروايات المذكورة، وهو: إنّ شارع لم يرد تضرّر متقبّل الأرض، وذلك يتحقّق فيما إذا جعل في مقابل الأرض مالاً خاصاً، أمّا إذا جعل ثلث الوارد ونحوه، فلا ضرر على المتقبّل، وذكر الذهب والفضة من باب المثال، حيث إنّهما عملة المعاملة، وإلاّ فالحال كذلك إذا جعل في مقابل الأرض كمية خاصة من الحنطة كعشرة أطنان مثلاً.

{والأقوى جواز ذلك} أي الإيجار بالأكثر {مع عدم الشرطين من الأرض على كراهة، وإن كان الأحوط الترك فيها أيضاً} وذلك لوجود طائفتين من الروايات، بعضها تجوز،

وبعضها تمنع، فاللازم حمل المانع على الكراهة جمعاً.

فمن الروايات المجوّزة ما تقدم من الروايات الأربع الدالة على الجواز في الأرض دون الحانوت ونحوه، وهي روايات أبي الربيع، وأبي المعزا، وإبراهيم، والنوادر.

أمّا الروايات المعارضة، فهي رواية إسماعيل بن فضل الهاشمي، حيث سأل الصادق (عليه السلام) عن الرجل استأجر أرضاً من أرض الخراج بدراهم مسمّاة أو بطعام معلوم فيؤاجرها قطعة قطعة أو جريباً بشيء معلوم، فيكون له فضل فيما استأجر من السلطان ولا ينفق شيئاً، أو يؤاجر تلك الأرض قطعاً على أن يعطيهم البذر والنفقة فيكون له في ذلك فضل على إجارته وله تربة الأرض أو ليست له، فقال: «له إذا استأجرت أرضاً فأنفقت فيها شيئاً أو رمّمت فيها فلا بأس بما ذكرته»[1].

ورواية إسحاق المتقدمة التي ذكر فيها «الدار والأرض والسفينة»[2].

ومضمر سماعة، وفيه بعد أن سأله عن رجل اشترى مرعى بخمسين، قال (عليه السلام): «وليس أن يبيعه بخمسين درهماً

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٦١ الباب ٢١ من أحكام الإجارة ح٣ـ٤.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٣ الباب ٢٢ من أحكام الإجارة ح٢.

ويرعى معهم، ولا بأكثر من خمسين ولا يرعى معهم، إلاّ أن يكون قد عمل في المرعى عملاً، حفر بئراً، أو شق نهراً، أو تعنّى فيه برضى أصحاب المرعى، فلا بأس ببيعه بأكثر ممّا اشتراه، لأنه قد عمل فيه عملاً فبذلك يصلح له»[1]، بناءً على حمله على الإجارة، كما فهمه الكليني وغيره بناءً على ما ذكره صاحب الوسائل.

أمّا ما ذكره صاحب المستمسك تبعاً لما يشعر به إلماع الجواهر، من إيقاع التعارض بين روايتي أبي المعزا وإبراهيم بن ميمون، وبين روايات الحلبي وأبي بصير وإسحاق بن عمار التي ذكرناها في دليل ابن الجنيد، قال: (فإنّ هذه الروايات مانعة عن الأجرة الزائدة إذا كانت مضمونة في الذمة، أو أنها لا تقبل الزيادة والنقيصة، فتحمل المطلقات عليها، وليس لهذه المقيدات معارض كي تسقط عن الحجية).

ففيه: إنّ التفصيل في الروايات المجوزة مانعة عن التقييد فيها، فلا بدّ من حمل ما ذكره المستمسك من الروايات المانعة على ما تقدم عن الجواهر، وحمل الروايات المانعة التي ذكرناها على الكراهة، كما صنعه المشهور، وهذا بالإضافة إلى الاضطراب في الروايات المانعة كما لا يخفى.

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٤ الباب ٢٢ في أحكام الإجارة ح٦.

بل الأحوط الترك في مطلق الأعيان إلا مع إحداث حدث فيها.

نعم لا بأس بما ذكره المصنّف من الاحتياط خروجاً عن خلاف المحرم كصاحب الوسائل وغيره.

ثم إنّ ما في رواية إسماعيل من المنع من الإجارة بالأكثر مع اختلاف الجنس، إلاّ إذا غرم شيئاً أو أحدث حدثاً، محمول على الكراهة، لعدم عامل به كما استظهره المستمسك.

{بل الأحوط الترك في مطلق الأعيان إلاّ مع إحداث حدث فيها} إذا كانت الأجرة بجنس واحد، لا ما إذا كانت بجنسين، وكان اللازم ذكر الشرطين هنا، إذ لم يقل أحد بأن الأعيان أكثر تضييقاً من الأربعة.

والحاصل: الاحتياط إلحاق مطلق الأعيان بالأربعة المذكورة خروجاً من خلاف من عمّم كما تقدّم، والاحتمال المناط.

بقي شيء، وهو: أنّ المصنّف ذكر جواز الإجارة بالأكثر في صورة الإحداث في الإربعة، فهل المراد الإحداث في الأجير أيضاً، أو الإحداث خاص بالثلاثة، ظاهر كلامهم العموم، فيكون الإحداث في الأجير أيضاً، ويمكن أن يمثل له بتعليم الأجير شيئاً، أو بمعنى أوسع من ذلك، بأن يشمل إحداث الحدث، فله تطبيبه من المرض أو تنظيفه من الوسخ أو تجديد ثيابه مثلاً.

لكن النصوص خالية عن ذلك بالنسبة إلى الأجير، ولا وجه للتعدّي إلاّ المناط غير المعلوم، فالقول بأنّ الأجير إنّما يجوز

إيجاره بالأكثر إذا خالف جنس الأجرة فقط أقرب، و لم أر من تعرّض لهذه الخصوصية بالنص، لكن احتمال أن مرادهم في الإحداث هو الثلاثة فقط إذ إحداث الحدث منصرف إلى الثلاثة.

وإذا قلنا بإحداث الحدث فيه فهل يشمل ذلك وطء الأمة الأجيرة التي يحلّ وطؤها بتحليل مولاها، أو الاستمتاع بها، أو بغيرها من سائر النساء الأجيرات، احتمالان، وإن كان الأقرب العدم.

لأنّ الظاهر من النص والفتوى إحداث الحدث الموجب للصلاح، كما مثّل له في بعض الروايات بشقّ النهر وما أشبه، فإحداث الحدث الذي لا أثر له، أو الذي له أثر في الإفساد، كما أذا صبّ الماء في بئر الدار ممّا لا يظهر له أثر أصلاً، أو إذا أفسد بعض غرف الدار، لا يوجب جواز الإيجار بالأكثر.

ثم إنّ المذكور في الروايات هي الأربعة المذكورة في المتن.

وتفصيل الكلام في ذلك أنّ المراد بالبيت والدار شيء واحد، أو أنّ بينهما عموماً مطلقاً، وذلك لإطلاق البيت على الدار وعلى الغرفة، فكل دار بيت، وليس كل بيت دار، وهل البيت يشمل غير البناء أمثال البيوت الخشبية والشعرية كالخيام، الظاهر نعم، لا لإطلاق البيت عليها في العرف، وكذلك الظاهر شمول البيت والدار لمثل الخانات والفنادق وما أشبه، فإنّ تغيير الاسم بملاحظة للتمييز لا يوجب تغيير الواقع.

نعم لا يشمل البيت والدار لمثل المراحيض، والحمامات، والحدائق، وما أشبه.

ولو استأجره بيتاً، ثم أجّره مقهى، فهل يشمل الحكم المذكور له، وإذا عكس كأن استأجره مقهى ثم أجّره بيتاً، احتمالان، وإن كان لا يبعد العدم، لأنّ المنساق من النص والفتوى وحدة العنوان في الاستئجار والإيجار.

نعم لو استأجره بيتاً ثم أجّره دكاناً أو بالعكس، احتمل انسحاب الحكم إليه على تأمّل.

والظاهر أنّ سرداب البيت وسطحه أيضاً محكوم بذلك، فإذا استأجر سرداب البيت للسكنى ثم أجّره بأكثر لم يصحّ، لصدق البيت عليه.

ولا فرق في تحريم الأكثر إلاّ مع أحد الشرطين، أن يكون القصد من الاستئجار سكناه أولاً ثم تبدّل رأيه إلى الإيجار، أو كان قصده الاتّجار من الأول كالسماسرة الذين يستأجرون البيوت ثم يؤجّرونها بالأكثر أو ما أشبه.

وشقق العمارات التي تستأجر للسكنى حالها حال البيت، وإن لم تستأجر للسكنى بل المستودع وما أشبه، فهل ينسحب الحكم إليها، احتمالان: من انصراف النص والفتوى إلى البيوت السكن، ومن صدق البيت عليها حقيقة.

وبيت الخلاء ليس بيتاً في المقام، والاسم نوع من المجاز.

والبيوت التي تنقل كالبيوت التي تضنع الآن وكالبيوت الخشبية التي تصنع في البحر للسكنى في البلاد التي تضيق

أراضيها بواسطة البحر، محكوم بحكم المقام، لأنها بيت حقيقة.

وليس من البيوت المطاعم والمطابع والمصانع والمعامل وما أشبه، لعدم الصدق.

وممّا تقدم تعرف حكم الفنادق التي يستأجرها بعض الناس لإيجار غرفها، فالاحتياط أن يحدث فيها حدثاً ولو جزئياً إذا كان يؤجّر الفندق مجموعاً بأكثر، ولو كان الإيجار لغرفة غرفة كما هو المتعارف.

ولكن ربّما يقال: إنّ الظاهر من الرواية الآتية في مسألة إجارة البعض، أنّ المحظور هو إجارة البعض بأكثر من أجرة الكل، أمّا إجارة كل بعض بما يوجب كون إجارة المجموع أكثر من مال الإجارة الذي استأجرها المستأجر الأول به فلا بأس، وهذا ليس ببعيد، هذا كله في البيت والدار.

أمّا الحانوت، فالظاهر شموله لكلّ بناء ثابت، سواء كان بناءً من مواد البناء، أو الخشب، أو من الشعر ونحوه في حوانيت أهل الأرياف أو ما أشبه.

نعم في شموله لعربيات الناقلة، كما هو المتعارف في البائعين الجوّالين، إشكال، وإن كان الاحتياط ذلك كالبيوت المتحركة، وإن كان في صدق الحانوت على المتحركة خفاء دون البيوت المتحركة الذي لا يبعد الصدق العرفي عليها.

هذا وكذا لا يجوز أن يؤجر بعض أحد الأربعة المذكورة بأزيد من الأجرة، كما إذا استأجر داراً بعشرة دنانير وسكن بعضها وآجر البعض الآخر بأزيد من العشرة فإنه لا يجوز بدون إحداث حدث.

نعم لا إشكال في عدم صدق الحانوت على الدابّة المحمّلة بالحاجيات التي تدور في القرى والأرياف، كما لا إشكال في عدم صدقه على الباسط الذي يعتاد بعض الضعفاء استخدامه في حواشي الطرقات.

وفي المقام فروع كثيرة نكتفي منها بهذا القدر.

{هذا} بعض الكلام في إجارة المذكورات.

{وكذا لا يجوز أن يؤجّر بعض أحد الأربعة المذكورة بأزيد من الأجرة} أي مع اتّحاد الجنس، وإنّما نقيده بهذا القيد لوحدة الدليل في إجارة الكل وإجارة البعض في أنّ الظاهر من الأكثر أكثر جنساً واحداً لا ما إذا كان جنسين، كما صرّح بذلك الشرائع وغيره.

{كما إذا استأجر داراً بعشرة دنانير وسكن بعضها وأجّر البعض الآخر بأزيد من العشرة فإنّه لا يجوز بدون إحداث حدث} بلا خلاف ولا إشكال عند من يقول بالتحريم في إجارة الكل بالأكثر، إلاّ من المحكي عن الشيخ، حيث منع عن ذلك لكونه رباً.

ويدل على الحكم في المستثنى والمستثنى منه خبر أبي

الربيع عن الصادق (عليه السلام): «ولو أنّ رجلاً استأجر داراً بعشرة دارهم فسكن ثلثيها وأجرّ ثلثها بعشرة دراهم لم يكن به بأس، ولكن لا يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها»[1].

بل هو الظاهر من جملة أخرى من الأخبار.

كخبر محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام)، قال: سألته عن الرجل يستكري الأرض بمائة دينار، فيكري نصفها بخمسة وتسعين ديناراً، ويعمّر هو بقيتها، قال: «لا بأس»[2]، حيث يظهر منه البأس في إجارة البعض المساوي والأزيد.

لكن حيث استثنى المساوي في الرواية السابقة يبقى الإشكال في الإجارة بالأزيد.

ورواية الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لو أنّ رجلاً استأجر داراً بعشرة دارهم، فسكن ثلثيها وأجّر ثلثها بعشرة دراهم، لم يكن به بأس، ولا يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها به إلاّ أن يحدث فيها شيئاً»[3]، بناءً على أنّ الضمير في لا يؤاجرها عائد إلى الثلث باعتبار كونه داراً، وإلاّ لم يكن شاهد للمنع من الزيادة

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٠ الباب ٢٠ في أحكام الإجارة ح٣.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٢ الباب ٢٢ في أحكام الإجارة ح١.

(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٣ الباب ٢٢ من أحكام الإجارة ح٣.

وأما لو آجر بأقل من العشرة فلا إشكال، والأقوى الجواز بالعشرة أيضاً وإن كان الأحوط تركه.

بالنسبة إلى البعض، إلى غير ذلك ممّا سيأتي أيضاً.

{وأمّا لو أجّر بأقل من عشرة فلا إشكال} ولا خلاف لما عرفت من النصوص.

{والأقوى الجواز بالعشرة أيضاً} للنص المتقدم الصريح بذلك الموجب لحمل المنافي على الكراهة، وحديث الدعائم عن الصادق (عليه السلام) في إجارة الدار، قال (عليه السلام): «وإن أكرى بعضها بمثل ما استأجرها وسكن البعض فلا بأس»[1].

وفي المقنع الذي هو متن الأخبار: «ولو أنّ رجلاً استأجر داراً بعشرة دارهم فسكن ثلثيها وأجّر ثلثها بعشرة دراهم لم يكن به بأس، ولكن لا يؤاجرها بأكثر ممّا تقبّلها به»[2].

ومخالفة الشيخ لا بأس بها، بعد أنه علّله بكونه رباً الذي قد عرفت الإشكال فيه في نفسه، فضلاً عن أنه خلاف النص.

{وإن كان الأحوط تركه} لبعض النصوص المحمولة على الكراهة، مثل المفهوم من رواية محمد بن مسلم المتقدمة، والمفهوم من رواية علي بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام):

(١) الدعائم: ج٢ ص٧٦ باب ١٩ في ذكر الإجارات ح٢١٥.

(٢) المقنع: ص٣٣ السطر ٥.

حيث سأله عن رجل استأجر أرضاً أو سفينة بدرهمين فآجر بعضها بدرهم ونصف وسكن هو ما بقي أيصلح ذلك، قال: «لا بأس»[1].

ومثل رواية سماعة: في المرعى الذي أخذه الرجل بخمسين، قال (عليه السلام): «وليس له أن يبيعه بخمسين درهماً ويرعى معهم»[2]. وقد تقدم أنّ المراد بالبيع الإجارة.

ومثل المفهوم من رواية الدعائم، عن الصادق (عليه السلام)، سئل عن رجل استأجر أرضاً بمائة دينار فأجّر بعضها بتسعة وتسعين ديناراً وعمل في الباقي، قال: «لا بأس»[3].

إلى غير ذلك.

وممّا تقدم تعرف أنه ليس المناط في الإجارة للبعض بالمساوي سكناه في البعض الآخر، بل تصحّ الإجارة بالمساوي وإن أجّر البعض الآخر، أو أبقاه فارغاً أو ما أشبه ذلك.

ثم إنّه لا فرق في موارد المنع بين ارتفاع قيمة الشيء السوقية وبين عدمه، لإطلاق النص والفتوى، واحتمال أنّ المنصرف هو وحدة القيمة

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٤ الباب ٢١ في أحكام الإجارة ح٨.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٤ الباب ٢٢ في أحكام الإجارة ح٦.

(٣) مستدرك الوسائل: ج٢ ص٥٠٩ الباب ١١.

ممنوع، لأنه لو فرض الانصراف فهو بدوي، خصوصاً ومن المعلوم عدم جمود الأسواق بل تحرّكها صعوداً وهبوطاً غالباً بالمؤثرات الداخلية والخارجية، والله العالم.

(مسألة ٢): إذا تقبّل عملاً من غير اشتراط المباشرة ولا مع الانصراف إليها، يجوز أن يوكله إلى عبده أو صانعه أو أجنبي،

(مسألة ٢): {إذا تقبّل عملاً من غير اشتراط المباشرة ولا مع الإنصراف إليها، يجوز أن يوكله إلى عبده أو صانعه أو أجنبي} بلا إشكال ولا خلاف في المستثنى والمستثنى منه.

أمّا عدم الجواز في صورة الاشتراط أو الانصراف، فلأنّ «الناس مسلّطون على أموالهم» وما يتعلق بهم وإن لم يكن مالاً، كالعبادة عن أنفسهم أو عن بيتهم، وحيث إن لهم السلطة على ذلك لم يكن للغير التصرف في هذه السلطة بغير إذنهم، ومعنى ذلك ليس إلاّ الحكم الوضعي تارة، والتكليفي تارة أخرى.

بمعنى أنه إن استأجره المالك لخياطة ثوبه لم يحقّ له إيجار غيره لذلك، بمعنى بطلان الإجارة إن لم يرض المالك، وإن استأجره لخياط ثوب فقير أو ثوب ولده البالغ مثلاً، أو استأجره لحج نيابي عن نفسه فيما كان غير قادر على الحج بنفسه، أو استأجره لحج عن عن أبيه، أو عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) مثلاً، فاستأجر الأجير خياطاً لخياطة ثوب الفقير أو الولد، أو إنساناً آخر للحج عن المستأجر، وعن الرسول (صلى الله عليه وآله) كانت الإجارة عن نفس الأجير لا عن المستأجر، فلا يحقّ له أن يطالب المستأجر بالأجرة، فإنّ الإجارة وإن لم تكن باطلة لإطلاق أدلّة الإجارة وشمولها لمثل هذه الإجارة، لكن حيث إنّ إجارة المستأجر لم تشمل مثل ذلك بالاشتراط أو الانصراف لم يكن للأجير الحق في أخذ الأجرة منه.

ثم إنّ المراد بالاشتراط أعمّ من التقييد، فإنّه قد تكون مباشرة الأجير تقييداً، وقد تكون اشتراطاً، فإذا كان تقييداً لم يحقّ للمالك التنازل عنه، لأنّ القيد تضييق لدائرة الإجارة فليس قابلاً لرفع اليد عنه مع بقاء المقيد.

نعم إذا رفع اليد عنه وقال له: أعطه للخياط، أو استنب من يعمل العمل في مثل الحجّ والصلاة، كان ذلك موجباً لاستحقاق أجرة المثل، أو أقل الأمرين من المثل أو المسمّى على الاحتمالات التي تقدمت في بعض المسائل السابقة.

وإذا كان اشتراطاً كان للمالك الحقّ في رفع اليد عن الشرط، تبقى الإجارة لما لها، فإذا عمل الغير استحقّ الأجير أجرة المسمّى لصحة الإجارة، هذا كله في صورة القيد أو الاشتراط لفظاً أو انصرافاً.

وأمّا إذا لم يكن قيداً ولا شرطاً، فالظاهر أنه لا خلاف ولا إشكال في جواز الإيكال إلى الغير، لما سيأتي من النصوص والفتاوى بالإضافة إلى أنه مقتضى القاعدة، إذ العمل حينئذ صار ملكاً للأجير فيشمله دليل «الناس مسلّطون»[1] ونحوه.

ثم إنه مع الاشتراط إذا عمل بعضه بنفسه، وأوكل بعض العمل إلى غيره،

---

(١) بحار الأنوار: ج٢ ص٢٧٣.

كان للمالك الحق في الفسخ أخذاً بالشرط، فلا يعطيه شيئاً، كما أنّ له الإبقاء بالنسبة إلى ما عمل فيعطيه من المسمّى بالنسبة، كما أنّ له الإبقاء للعقد تماماً بإسقاط شرطه، فيعطيه تمام المسمّى.

أمّا مع التقييد، فإنه لا يحق له الإبقاء على تمام العقد، ولا على بعض العقد، إذ القيد عدم عند عدم القيد.

هذا بالنسبة إلى المستأجر، وأمّا الأجير وعميله فإن أبطل المستأجر الإجارة وكانت معتلّقة بمثل ثياب المستأجر، و لم يرض المستأجر خياطة العميل، بطلت الإجارة الثانية، وإن رضي المستأجر بقيت الإجارة الثانية ويكون حال ذلك حال الفضولي.

وأما إذا كانت الإجارة متعلّقة بالحج عنه، أو عن رسول الله (صلى الله عليه وآله)، أو خياطة ثوب الولد أو الفقير، فإن اشتراط الأجير بقاء الإجارة الأولى كان له الحق في إبطال الإجارة، وإن كان قيد إبقاء الإجارة الأولى بطلت الإجارة الثانية بمجرد بطلان الإجارة الأولى، وإن لم يشترط و لم يقيد الأجير ذلك، كانت الإجارة الثانية بحالها، إذ بطلان الإجارة الأولى لا يرتبط ببطلان الإجارة الثانية، وخياطة ثوب الفقير أو الحج عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) لا يشترط فيهما رضاية المستأجر، وكون داعي الأجير في إقدامه على هذه

الإجارة، الإجارة الأولى لا يوجب البطلان عند تخلّف الداعي، لما قرّر في محله من أنّ تخلّف الداعي لا يوجب بطلان المعاملة، بل لو كان العمل الحج عن نفس الأجير، أو عن والده المتوفي مثلاً، لم يوجب بطلان الإجارة الأولى بطلان الإجارة الثانية، إذ لا يشترط رضاية ولي الميت في التبرّع عنه، بل يسقط عنه إذا تبرّع عنه متبّرع، ولا دليل على أنه حقّ خاص بالوارث.

بل كذلك في النيابة عن نفس الحي وإن لم يرض، فإذا قال عمرو لزيد: لا تزر عني، وزار عنه صحّت الزيارة، وكذا إذا أعطى عنه ما وجب عليه، كما لو أعطى دينه فإنه ليس تصرّفاً فيه ومخالفاً لسلطنته، ويؤيد ذلك ما ذكرناه في كتابي الحج والزكاة، ولذا يصحّ إعطاء الزكاة عن الممتنع عن ماله وعن غير ماله مع أنّ الزكاة عبادة، فراجع.

وفي المقام فروع أخر تظهر ممّا ذكرناه.

ثم إنّ الإيكال إلى الغير يصحّ أن تكون بإجارة أو صلح أو تبرع من ذلك الغير، لإطلاق الأدلة، {ولكن الأحوط} عند المصنّف والمعلّقين الساكتين عليه {عدم تسليم متعلّق العمل كثوب ونحوه إلى غيره من دون أذن المالك}، وذلك لأنّ الثوب

وإلا ضمن، وجواز الإيكال لا يستلزم جواز الدفع كما مر نظيره في العين المستأجرة له،

أمانة في يده، ولا يحقّ للإنسان أن يسلّم الأمانة إلى غيره بدون إذن المالك، كذا أفتى في الشرائع والجواهر وغيرهما، خلافاً للمختلف والمسالك فجوّزا التسليم بدون الأذن.

وفصّل ابن الجنيد بين أن يكون المسلّم إليه مأموناً فيجوز التسليم بدون إذن المالك، وإلاّ احتاج إلى الأذن.

وقد تقدم الكلام في ذلك مفصلاً، وقد رجّحنا مذهب المجوّزين، وقلنا إنه هو الذي تقتضيه القاعدة والنص، وكأنّ وجه احتياط المصنّف وعدم فتواه بالعدم خروجه عن خلاف المجوّز {و} عليه فـــ {إلا} يستأذن المالك في التسليم {ضمن} لكونه من التعدّي والتفريط الموجبين للضمان {وجواز الإيكال لا يستلزم جواز الدفع كما مر نظيره في العين المستأجرة له}.

ثم لو قلنا باحتياج الدفع إلى الأذن ولم يأذن، كان اللازم بطلان الإجارة الثانية، لأنه استئجار لما لا يملك المستأجر، فيكون أكلاً للمال بالباطل، ويكون حاله حال ما إذا استأجره لأن يعمل في بيت في يد السلطان لا يتمكن من تسليمه إليه ولا يتمكن هو من تسلّمه، حيث إنّ احتمال صحة الإجارة واستحقاق العميل الأجرة لأنه بذل ما بإمكانه وإنّما كان الامتناع من طرف الأجير ممنوع، إذ هو امتناع شرعيّ، والامتناع

فيجوز له استيجار غيره لذلك العمل بمساوي الأجرة التي قررها في إجارته أو أكثر وفي جواز استيجار الغير بأقل من الأجرة إشكال،

الشرعي كالامتناع العقلي، أمّا ما احتمله المسالك من جبر الحاكم الشرعيّ للمالك بالدفع، وذلك لحقّ الإجارة الثانية، فلا وجه له بعد كون الشيء من حقّ المالك، وأنه تصرّف في ماله بغير رضاه.

ثم إنه إذا جازت الإجارة الثانية {فيجوز له استئجار غيره للذلك العمل بمساوي الأجرة التي قررّها في إجازته} الأولى {أو أكثر} بأن كانت إجارته الأولى بمائة والثانية بمائة وعشرة مثلاً، وذلك لإطلاق أدلة الإجارة بدون ما يمنع عن المساوي والأكثر.

{وفي جواز استئجار الغير بأقل من الأجرة إشكال واختلاف} فعن النهاية والسرائر والإرشاد والتحرير كما في الشرائع المنع، بل عن بعضهم أنه الأشهر، بل عن المسالك: إنه المشهور، وعن القواعد والتذكرة والشهيدين والمحقّق الثاني والخراساني: الجواز مع الكراهة.

استدل القائل بالحرمة بجملة من النصوص:

كالمروي عن محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام)، أنه سأل عن الرجل يتقبّل بالعمل فلا يعمل فيه ويدفعه إلى آخر

فيربح فيه، قال (عليه السلام): «لا، إلاّ أن يكون قد عمل فيه شيئاً»[1].

وعن أبي حمزة، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يتقبّل العمل فلا يعمل فيه ويدفعه إلى آخر يربح فيه، قال: «لا»[2].

وعن محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام)، قال: سألته عن الرجل الخياط يتقبّل العمل فيقطّعه ويعطيه من يخطيه ويستفضل، قال: «لا بأس، قد عمل فيه»[3].

وعن المجمع قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): أتقبّل الثياب أخيطها ثم أعطيها الغلمان بالثلثين، فقال: «أليس تعمل فيها»، فقلت: أقطّعها وأشتري لها الخيوط، قال: «لا بأس»[4].

وعن علي الصائغ، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): أتقبّل العمل ثم أقبله من غلمان يعملون معي بالثلثين، فقال:

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٥ الباب ٢٣ في أحكام الإجارة ح١.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٥ الباب ٢٣ في أحكام الإجارة ح٤.

(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٦ الباب ٢٣ في أحكام الإجارة ح٥.

(٤) الوسائل: ج١٣ ص٥٦٦ الباب ٢٣ في أحكام الإجارة ح٦.

«لا يصلح ذلك إلاّ أن تعالج معهم فيه»، قال: قلت: فإنّي أذيبه لهم، فقال: «ذلك عمل فلا بأس به»[1].

وعن دعائم الإسلام، عن الصادق (عليه السلام)، أنه سئل عن الصائغ يتقبّل العمل ثم يقبله بأقل ممّا تقبّله به، قال: «إن عمل فيه شيئاً أو دبّره أو قطّع الثوب إن كان ثوباً أو عمل فيه عملاً، فالفضل يطيب له، وإلاّ فلا خير فيه»[2].

أمّا من قال بالجواز، فقد استدل بالمرويّ عن الحكم الخياط، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنّي أتقّبل الثوب بدراهم وأسلّمه بأقل من ذلك لا أزيد على أن أشقّه، قال: «لا بأس به». ثم قال: «لا بأس فيما تقبّله من عمل قد استفضلت فيه»[3].

وعن رواية الشيخ، قال: «لا بأس فيما تقبّلت من عمل ثم استفضلت فيه»[4].

هكذا رواه الكافي في بعض نسخه، والشيخ في التهذيب، كما رواه الفقهاء هكذا، فلا اعتبار بما روي في بعض

(١) الوسائل: ج١٣ ص٥٦٦ الباب ٢٣ في أحكام الإجارة ح٧.

(٢) الدعائم: ج٢ ص٨٠ فصل٢٠ ح٢٣٦.

(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢٦٥ الباب ٢٣ في أحكام الإجارة ح٢.

(٤) التهذيب: ج٧ ص٢١٠ الباب ٢٠ في الإجارات ح٧.

نسخ الكافي بكلمة (بأكثر) مكان «بأقل»، مضافاً إلى أن سياق العبارة لا يؤيده، حيث إنّ قول الراوي: (لا أزيد على أن أشقّه) ظاهر في أنه علّل بذلك وجه أخذ الزيادة، كما أن ظاهر جواب الإمام (عليه السلام) ذلك.

والظاهر كفاية الرواية سنداً ودلالة لأن تكون شاهد جمع بحمل تلك الروايات على الكراهة، وبعد ذلك لا حاجة إلى الاستناد إلى كلمة: «لا يصح» أو «الأخير» في ظهورهما في الكراهة، وذلك للشك في الظهور المزبور، بل يمكن استظهار الحرمة من إطلاقهما إذا لم تكن قرينة صارفة.

كما أنه بعد تلك الرواية لا حاجة إلى الاستدلال بما وراه السرائر والعلاّمة عن أبي حمزة، حيث قال (عليه السلام): «لا بأس» مكان «لا» حتى يقال: إنه اشتباه، ولذا رواه غير واحد من الكتب بكلمة (لا) فقط.

قال في الجواهر: (إنّما لم نجده كذلك، وإنما الموجود فيما حضرنا من نسخة الوسائل والوافي ما حكيناه، وفي مفتاح الكرامة: ليس في التهذيب عين ولا أثر، والظاهر أنه سهو وغفلة، ثم حكى عن التهذيب ومجمع البرهان والوافي روايته كما ذكرنا) انتهى.

أقول: وهكذا وجدته في الوسائل، لكنّ الإنصاف أنّ مثل رواية السرائر والعلاّمة توجب الاضطراب في المتن الموجب

إلا أن يحدث حدثاً أو يأتي ببعض، فلو آجر نفسه لخياطة ثوب بدرهم يشكل استيجار غيره لها بأقل منه إلا أن يفصله أو يخيط شيئاً منه ولو قليلاً، بل يكفي أن يشتري الخيط أو الإبرة في جواز الأقل.

لسقوط الرواية عن الدلالة على أحد الطرفين، فالقول بالكراهة أقرب، وإن كان إشكال المصنّف أحوط، وقد أبقاه غير واحد من المعلّقين على ما هو عليه المتن.

نعم قوّى السادة ابن العم والبروجردي والأصطهباناتي عدم الجواز.

وكيف كان، فالإشكال أو عدم الجواز إنّما هو إذا أعطاه كما أخذ، {إلاّ أن يحدث حدثاً أو يأتي ببعض} من العمل المستأجر عليه، كأن يخيط بعض الثوب، {فلو أجّر نفسه لخياطة ثوب بدرهم يشكل استئجار غيره لها بأقل منه، إلاّ أن يفصّله أو يخيط شيئاً منه ولو قليلاً، بل يكفي أن يشتري الخيط أو الإبرة} ويدفعهما إلى الأجير ليعمل بهما فيه {في جواز الأقل} كل ذلك لتطابق النص والفتوى في الجواز حينئذ.

لكن في كفاية اشتراء الخيط والإبرة بدون أن يعمل فيه عملاً إشكال، نبّه عليه المستمسك، حيث إنّ ظاهر النصوص العمل فيه، لا كلّ غرامة خارجية لأجله، ولعلّ من اكتفى بذلك فهم من الروايات عدم جواز أكل الفضل بلا أي شيء، أو فهم من رواية المجمع أنّ الواو في «واشترى لها

الخيوط» للتنويع لا للجمع، وهذا وإن كان قريباً في نفسه كما فهمه غالب المعلّقين، ولذا لم يعلّقوا على هذا الموضوع، إلاّ أنّ الفتوى بذلك مشكل، بعد ذهاب المشهور على خلافه، كما يفهم ذلك من تخصيصهم الجواز بالعلاج فقط.

ثم إنّ المصنف وغيره لم يذكروا الجواز في صورة اختلاف الجنس، ولعلّه لخلو النصوص عن ذلك، بل ظاهرها أنّ كلّ فضل لا يجوز، ومن المعلوم صدق الفضل ولو مع اختلاف الجنس، كأن يستأجره بدينار فيستأجر هو بمنّ من الحنطة المساوي لدينارين، فإنّه فضل عرفاً.

وبذلك يظهر الفرق بين المقام وبين مسألة الأجير والحانوت والدار والبيت المتقدمة.

قال في الجواهر: (ولم يذكر أحد هنا الاختلاف بالجنس، نعم عن التذكرة أنه حكي عن الشيخ عدم الجواز مع اتّحاد الجنس إلا أن يعمل فيه شيئاً ولم نتحقّقه، لكن قد سلف لنا في مسألة الأجير والبيت ما يمكن أن يكون وجهاً لذلك) انتهى.

وفي المقام فروع كثيرة نكتفي بذكر بعضها:

الأول: الظاهر أنّه لا يكفي إعطاء غرامة خارجية، اللّهم إلاّ إذا قلنا بكفاية اشتراء الإبرة والخيط، وقد تقدم الكلام فيه.

الثاني: الظاهر أنه لا فرق في كون التقبّل الأول والثاني من

باب الإجارة أو الصلح أو ما أشبه، أو بالاختلاف لإطلاق الأدلة، وإن كان ظاهر الفقهاء الإجارة فقط.

الثالث: هل أنه إذا أخذ الفضل يكون الفضل فقط حراماً، أو أنّ كلّ المعاملة فاسدة، احتمالان، بناء الفقهاء فساد المعاملة ولا بأس به، وعليه فإذا خاط الثوب من غير علم بذلك فهل له أجرة المثل أو بالمقدار الذي قرّر في الإجارة الأولى أو أقل الأمرين أو أكثر الأمرين احتمالات، أمّا إذا علما بذلك فالظاهر المثل، وقد تقدم أمثال هذه المسألة في السابق فلا نعيد الكلام فيها.

الرابع: الظاهر أنه لا يشترط أن يباشر العمل فيه بنفسه لحلية الزيادة، بل يكفي بوكيله أو صانعه أو ما أشبه، وعليه يصحّ له أن يوكل الأجير في أن يعمل فيه شيئاً عن قبل المستأجر الثاني وتكون بقية العمل من قبل نفس الأجير.

نعم الظاهر الاحتياج إلى الاستناد في العمل، فلو احتاج الثوب إلى الصبغ فطرحه الهواء في الماء الملّون لم يكف ذلك، لإنه لم يعمل فيه.

الخامس: كلّ معاملة يريد الاستفضال فيها تحتاج إلى عمل، فلو أخذ الخياط عشرين ثوباً بعشرين معاملة احتاج كلّ

ثوب إلى أن يعمل فيه ليستفضل، أمّا إذا أخذ العشرين بمعاملة واحدة كفى العمل في ثوب واحد منها.

السادس: اللازم أن يكون العمل في جنس ما أخذه له، كأن يخيط الثوب، لا من غير الجنس كأن يصبغ الثوب الذي أخذه للخياطة صبغاً لا يرتبط بالخياط أصلاً، فضلاً من العمل الموجب للفساد كأن يشقّق الثوب شقّاً مفسداً.

السابع: الظاهر جواز الاستفضال فيما إذا ضم إلى الخياطة مثلاً شيئاً آخر، مثلاً استأجره لخياطة ثوبه وبناء داره بألف دينار، وكانت الأجرة للخياطة حسب المتعارف ديناراً، فإنه يحقّ له الاستفضال، لأنّ النص منصرف عنه.

الثامن: الظاهر عدم فائدة العمل المتأخر عن الإجارة الثانية، كما إذا استأجره لخياطة الثوب باستفضال ثم خاط الأجير الأول جزءاً من الثوب، لظهور الدليل في العمل السابق، نعم إذا جعله شرطاً في ضمن عقد الإجارة لم تبعد الكفاية.

التاسع: إذا شرط الأجير الثاني على الأول شرطاً يعادل الاستفضال فهل تصحّ الإجارة، كما إذا أخذ الأوّل الثوب بدينار، وأعطاه الثاني بدينار ونصف وشرط عليه الثاني ترميم داره

وكذا لو أجّر نفسه لعمل صلاة سنة أو صوم شهر بعشر دراهم مثلاً في صورة عدم اعتبار المباشرة يشكل استيجار غيره بتسعة مثلاً إلا أن يأتي بصلاة واحدة أو صوم يوم واحد مثلاً.

المعادل لنصف دينار، الظاهر الصحة، لأنّه لا استفضال، نعم لو كان الترميم يعادل أقل من النصف ففيه إشكال.

العاشر: يكفي كلّ ما يسمّى عملاً أو علاجاً في الجواز لإطلاق الأدلة، ولو كان قليلاً، لكن مع صدق كونه عملاً عرفاً، فلا يكفي العمل اللغوي الذي لا يصدق عليه في العرف أنه عمل فيه عملاً.

{وكذا لو أجّر نفسه لعمل صلاة سنة أو صوم شهر بعشرة دراهم مثلاً في صورة عدم اعتبار المباشرة} ولو لصلاة واحدة أو صوم يوم {يشكل استئجار غيره بتسعة مثلاً}، قال في الجواهر: (وقد ينساق من النص والفتوى أنّ محلّ البحث في العمل بالعين كخياطة الثوب وصياغة الخاتم ونحوهما، أمّا العمل الصرف كالصوم والصلاة والحج ونحوها فيبقى على أصل الجواز، اللهم إلاّ أن يقال: إنّ ذكر بعض لوازم العمل في العين لا يقتضي تقييد ذلك به وحينئذ يعتبر في جواز تقبيله بالأقل عمل شيء منه)[1]، انتهى.

فلا يصحّ الإيجار بالأقل {إلاّ أن يأتي بصلاة واحدة أو صوم يوم واحد مثلاً}، وفي الحج يأتي ببعض المقدمات واللوازم كاشتراء

---

(١) جواهر الكلام: ج٢٧ ص٣١٠.

الإحرام ونحوه فيما كان الإيجار للمجموع لا للعمل فقط، إذ لا يتصور التبعيض في العمرة أو الحج.

وكيف كان، فالتعدّي عن مورد النصوص إلى ذلك إنّما هو بسبب المناط، وذلك قريب جدّا إلى الفهم العرفي.

ومثل ذلك عمل الطبيب والمهندس والمحامي ومن أشبههم، حيث يلزم عمل شيء ثم إيكاله إلى غيره، إذا استؤجر لأجل طبابة المرضى سنة، أو تصميم خريطة لبناء مدينة، أو دار، والدفاع عن قضايا الفقراء، أو عن قضية واحدة.

ومثلهم ما لو استؤجرت المرأة للرضاع، حيث يصحّ لها استئجار غيرها، بعد أن ترضع الطفل رضعة أو أكثر وهكذا.

ويصحّ ترامي الإجارات بأن يستأجر زيد عمرواً، وعمرو محمداً، ومحمد علياً، وهكذا.

ثم لو استأجر الأجير غيره، فالإجارة إنما تكون بينهما بدون ارتباط صاحب العمل، فإذا لم يف المستأجر الثاني لم يكن للأجير الرجوع إلى المستأجر الأول، كما أنه إذا لم يعمل الأجير الثاني العمل لم يكن للمستأجر الأول المطالبة منه، نعم له المطالبة من الأجير الأول.

وهنا في المقام فروع أخر تعلم ممّا ذكرناه، والله العالم.

(مسألة ٣): إذا استؤجر لعمل في ذمته لا بشرط المباشرة يجوز تبرع الغير عنه،

(مسألة ٣): {إذا استؤجر لعمل في ذمته} فإنّه قد يكون العمل في الذمة، كما إذا استأجر الإنسان الخياط ليخيط له ثوبه، وقد تكون العين في الذمة كإتلاف مال الناس، فإنّ المال قد يكون في ذمته، وقوله (في ذمته) قيد توضيحي، لأن كلّ عمل إنّما يكون في الذمة، ويحتمل بعيداً أن يكون قيداً إخراجياً مقابل العمل الخارجي الذي لا يتصور فيه قسمان ذمّي وغير ذمي، كما إذا استأجره ليمشي كذا فرسخاً، قاصداً بذلك تقويم جسم الأجير لكونه ولده أو نحوه ممّن يهمه أمر صحة جمسه، فإنّ مورد الإجارة ليس أمراً ذمياً بل عملاً خارجياً فتأمّل.

{لا بشرط المباشرة} ولا بقيدها بأن تكون الإجارة ضيقة، والفرق أنه لو كان بشرط المباشرة صحّ رفع اليد عن الشرط وبقيت الإجارة، بخلاف ما إذا كان بقيدها فإنّه بدون المباشرة لا عقد فـــ {يجوز تبرّع الغير عنه} لأنّ المهم العمل وقد حصل، ولا خصوصية للعامل، أو لكون النائب نائباً في مقابل مال أو بلا مقابل، ووفاء الأجير بالعقد يحصل بإتيان الأجير العمل بنفسه أو نائبه الإجاري أو التبرعي.

والحاصل: أنه ليس هناك واجب على الأجير إلاّ تحويل العمل وقد حصل، وكذا في كلّ دين أو عين في ذمة إنسان،

وتفرغ ذمته بذلك ويستحق الأجرة المسماة، نعم لو أتى بذلك العمل المعين غيره لا بقصد التبرع عنه لا يستحق الأجرة المسماة،

ولذا ذكرنا في باب الحج أنّ الأصل في الأمور تقبّلها النيابة إلاّ ما خرج بالدليل، فإذا كان زيد مطلوباً لعمرو بدينار، أو بمنّ من الحنطة فأعطاه محمد بهذا العنوان برأت ذمة زيد {وتفرغ ذمّته بذلك ويستحق الأجرة المسمّاة} لأنّها كانت في مقبال العمل الصادر عن طرف الأجير، وقد حصل.

ومنه يظهر أنه لا وجه للإشكال في ذلك بأنّ العامل غير الأجير، والأجير غير عامل، فيكون أكله للأجرة بدون أن يأتي بشيء أكلاً للمال بالباطل، إذ أنّ التبرّع عنه يجعل العمل للأجير بدون أكله للمال بالباطل، في مقابل عمله الذي أهدي إليه من طرف العامل، فحاله حال ما إذا أعطى الأجنبي دينه، أو ردّ أمانته، حيث يصدق عرفاً إنه وفّى دينه وردّ أمانته فإنّ العمل يكون عمله بسبب قصد العامل إلصاقه به، وقد ذكر في المستمسك أنه لا إشكال في ذلك، وسكت على المتن جميع المعلّقين.

{نعم لو أتى بذلك العمل المعين غيره} أي غير الأجير {لا بقصد التبرع عنه} إما بلا قصد إلصاق بأحد، أو بقصد الإلصاق بنفس العامل، أو بقصد الإلصاق بإنسان آخر غير الأجير، فإنّه ينتفي حينئذ موضوع فراغ الذمة، فيكون من باب السابقة بانتفاء الموضوع و{لا يستحق الأجرة المسمّاة} لأنّ الأجرة

وتنفسخ الإجارة حينئذ لفوات المحل، نظير ما مر سابقاً من الإجارة على قلع السن فزال ألمه، أو لخياطة ثوب فسرق أو حرق.

في مقابل العمل، ولا عمل للأجير، لا مباشرةً ولا عملاً مرتبطاً به بتبرّع أو تسبيب، وكذا الحكم في الدين، فإنه لو أعطى زيد عمرواً ديناراً و لم يقصد أنه الدينار الذي يطلبه من محمد لم تفرغ ذمة محمد من الدينار، لأنّه لم يوف دينه لا بنفسه ولا بتبرّع متبرّع يرتبط به.

{وتنفسخ الإجارة حينئذ لفوات المحلّ}، لكن هذا إذا لم يكن العمل كلّياً قابلاً للانطباق على فرد آخر، وإلاّ لم تبطل الإجارة، إذ لم يذهب المحل، كما إذا استأجره ليعلّم ولده صفحة من القرآن أو سقي حديقته أسبوعاً، فإنّ المتعلّق للإجارة قابل للانطباق على كلّ صفحة وعلى كلّ أسبوع، فتعليم الغير الصفحة أو سقي الغير للحديقة لا يوجب فوات المحلّ، فالفوت إنّما هو إذا كان {نظير ما مر سابقاً من الإجارة على قلع السنّ فزال ألمه، أو لخياطة ثوب} خاص {فسرق أو حرق}.

ثم الظاهر أنه لا يفيد عدم رضاية الأجير للأجرة بتبّرع الغير فيما تقدم من الإسقاط لحقّ المستأجر واستحقاق الأجير للأجرة، إذ لا دليل على اشتراط ذلك بإجازته ورضاه، فيشمله إطلاق الدليل، كما لا يشترط رضاه بأداء الغير دينه في إسقاط الدين من ذمّته.

لا يقال: إنّ الذمة كما لا تملأ بدون رضاية صاحب الذمّة

وإجازته كذلك لا تفرغ بدون رضاه وإجازته، وأيضاً أن يكون العمل له نوع من الهدية، فكما لا تقبل الهدية ولا تكون للمهدي إليه بدون قبوله كذلك العمل.

لأنه يقال:

أولاً: الذمّة قد تملأ بدون رضاية صاحب الذمة، كما في القود التي على العاقلة وغيره.

وثانياً: إنه وجه لتنظير الإفراغ بالإملاء، بعد الفارق بينهما بشمول الدليل للإفراغ دون الإملاء.

كما أنه لا يقاس العمل بالهدية، إنّ الهدية نوع من العقد الذي لا يتحقّق إلاّ بالطرفين، بخلاف العمل الذي هو نوع من الإيقاع، فلا يحتاج إلى رضاية المعمول له، فهو من قبيل الطلاق والعتق والإبراء، الذي لا يشترط فيه رضاية المطلّقة والمعتق والمبرّأ، وظاهر ﴿كُلُّ امْرِئٍ بِما كَسَبَ رَهِينٌ﴾[1]، ﴿وَلا تَزِرُ وازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرى﴾[2] إنما هو في الأوزار لا في كلّ شيء حتى في الثواب، ولذا تصحّ النيابة عن الغير ولو بدون عمله ورضاه، ولو بعد موته.

(١) سورة الطور: الآية ٢١.

(٢) سورة فاطر: الآية ١٨.

وقوله سبحانه: ﴿وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسانِ إِلاَّ ما سَعَى﴾[1] مخصّص بما دلّ من النص والإجماع على أنّ له بعض ما لم يسع له، كما أنه مخصّص بالضرورة بالأمور الدنيوية كالإرث ونحوه من الأموال التي تصل إليه بدون سعيه، وكذلك الأحكام التي تترتّب عليه بدون سعيه ككونه محرماً مع هذه وغير محرم مع تلك لأجل نسب أو رضاع أو ما أشبه، ولذا فإنّ الحصر إضافي.

(١) سورة النجم: الآية ٣٩.

(مسألة ٤): {الأجير} على قسمين، إمّا خاص وإمّا مشترك، والكلام الآن في الأجير {الخاص، وهو} على أقسام:

الأول: {من أجّر نفسه على وجه يكون جميع منافعه للمستأجر في مدة معينة} فيصّح للمستأجر أن يأمره بالخياطة أو الكتابة أو النجارة مثلاً، وبذلك يظهر أنّ ليس المراد تملك جميع منافعه المتضادّة بحيث يملك عليه الخياطة والكتابة والنجارة معاً، بل المراد القدر الجامع بين تلك الأمور الذي يقبل الانطباق على كلّ واحد منها، وهذا هو المشهور في أمثال المقام.

ويحتمل صحة الترديد في المتعلّق، بأن يكون أحدها على سبيل البدل مورد الإجارة، ولا إشكال عقليّ في ذلك بعد كونه بيد المعتبر، ولا إشكال شرعيّ بعد شمول ﴿**أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾[1] له، ولا غرر، إذ هو عرفيّ كما ذكرناه غير مرة، خلافاً للشيخ المرتضى الذي استقرب كون الغرر الشرعيّ أخصّ من الغرر العرفي، وحتى لو قلنا بمقاله لا يلزم من ذلك محذور.

ثم إنّ القول بأنّ الفرد المردد لا وجود له في الخارج فلا يصحّ أن يكون متعلّقاً للإجارة محل الإشكال، إذ وجوده الاعتباري كافٍ في ذلك، وقد حقّقنا ذلك في بعض المباحث.

(١) سورة المائدة: الآية ١.

أو على وجه تكون منفعته الخاصة كالخياطة مثلاً له، أو أجر نفسه لعمل مباشرة مدة معينة،

الثاني: {أو} أجّر نفسه {على وجه تكون منفعته الخاصة كالخياطة مثلاً له} ولا حاجة في ذلك لما ذكره بعض المعلّقين من أنّ المستأجر يملك حينئذ القدر المشترك بهذه الخصوصية، ثم إنّ هذين القسمين يكون متعلّق الإجارة المنفعة، بخلاف ما يأتي فإنّ متعلّق الإجارة العمل.

الثالث: {أو أجّر نفسه لعمل مباشرة مدة معينة} بأن كان متعلّق الإجارة العمل المباشر في مدة معينة، لا على نحو الشرط، بل على نحو القيد، أمّا إذا كان العمل المباشر فقط متعلّق الإجارة، أو كانت المدة المعينة فقط متعلّق الإجارة، فلا يكون الأجير خاصاً، وذلك لأمكان إجارة نفسه لإنسان آخر، إذ لم تذكر مدّة الإجارة الأولى في صورة قيد المباشرة فقط، ولإمكان إجارة نفسه لإنسان آخر مدة مباشرة، إذ لا تنافي بين الإجارة المطلقة الصالحة لعدم المباشرة وبين الإجارة المباشرة في صورة قيد المدة فقط.

هذا ولكن لا يخفى أنّ هذين أيضاً قسم من الخاص، وإن كان لا يترتّب عليها التصادم مثل التصادم المترتّب على الخاص بالمعنى الأخص.

ثم لا يخفى بأنّ ما ذكره السيد الحكيم من الفرق بين

قسمي ما ذكره المصنّف الثاني والثالث تعليقاً على قوله (منفعته الخاصة) بقوله (من دون اشتغال ذمّته بشيء نظير إجارة الدابّة بلحاظ منفعتها الخاصة، فإنه لا اشتغال في ذلك لذمة الدابة ولا لذمة المؤجر، وبذلك افترق الثالث عنه، فإنّ فيه اشغال ذمّته بلا تملّك لمنفعته الخاصة أصلاً) [1] انتهى، محل تأمّل.

إذ في القسمين ذمّة الأجير تشتغل، منتهى الأمر في القسم الثاني تشتغل بالمنفعة التي هي نتيجة العمل، وفي القسم الثالث تشتغل بالعمل الذي ينتج المنفعة، وإلاّ فإن لم تشتغل ذمّة الأجير فبماذا يطالب الأجير.

ولقد أجاد السيد الجمّال، حيث قال فارقاً بين الوجهين الأولين، والأوجه الأربع الأخيرة التي منها القسم الثالث: (وأما الوجوه الأربع الأخيرة فمرجعها وإن كان على تمليك عمل في الذمة لا إلى تمليك المنفعة) إلى آخره.

الرابع: {أو كان اعتبار المباشرة} فقط {أو كونها في تلك المدة} فقط {أو كليهما} مباشرة ومدة {على وجه الشرطية} بأن يكون التزاماً في التزام، بحيث يمكن التفكيك بينهما، وإسقاط الشرط وإبقاء المشروط، {لا القيدية} حتى لا يمكن التفكيك كما هو مفروض القسم الثالث.

---

(١) مستمسك العروة الوثقى: ج١٢ ص٩٨.

لا يجوز له أن يعمل في تلك المدة لنفسه أو لغيره بالإجارة أو الجعالة أو التبرع عملاً ينافي حق المستأجر

ثم إنه يبقى على المصنّف أنه لماذا لم يذكر في وجه القيدية الأقسام الثلاثة: المباشرة فقط، وتلك المدة فقط، وكليهما، مع أنه لا فرق في تصور الأقسام الثلاثة في كل من القيد والشرط.

وكيف كان، ففي الأقسام الأربعة التي ذكرها المصنّف {لا يجوز له} أي للأجير {أن يعمل في تلك المدة لنفسه أو لغيره بالإجارة أو الجعالة أو التبرّع} وحسب شرط للغير أو مضاربة أو مسابقة أو ما أشبه {عملاً ينافي حقّ المستأجر} بلا إشكال، وأرسله في الجواهر وغيره إرسال المسلّمات، بل يظهر منه احتمال وجود الاجماع عليه.

واستدل له في الجواهر والمستمسك بخبر إسحاق: سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الرجل يستأجر الرجل بأجرٍ معلوم فيبعثه في ضيعته فيعطيه رجل آخر دراهم ويقول: اشتر بهذا كذا وكذا، فما ربحت بيني وبينك، فقال: «إذا أذن له الذي استأجره فليس به بأس»[1]، هذا بالإضافة إلى القواعد العامة، فإنّ منفعة الأجير أو عمله صار للغير، فلا يحقّ له أن يجعله متعلّق عقدٍ ثانٍ لإنسان آخر.

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٥٠ الباب ٩ في أحكام الإجارة ح١.

إلا مع إذنه،

إن قلت: إنّ الأمر بالشيء لا ينهى عن ضدّه.

قلت: ليس هذا من باب الأمر بالشيء، بل هو من باب عدم السلطة على مال الغير، فإنّ المنفعة والعمل ملك للغير، وحسب الإجارة الأولى، فإدخال بعض هذه المسألة في باب الأمر والنهي لا يظهر له وجه، كما ظهر أنه ليس من باب الأجرة على الواجبات حتى يقال: إنّ ذلك يمكن، مثل أن يستأجر الأب والابن الأجير مرتين لأجل عمل للأب أو للابن ممّا المنفعة تعود إليهما معاً، إذ أنّ المنفعة صارت لأحدهما ولم يصحّ جعلها للآخر، وكذا العمل، فإنّه تصرف في مال الغير.

فاحتمال أنّ هذه المسألة من صغريات مسألة الأجرة على الواجبات فإذا قيل هناك بصحة الأجرة يلزم أن نقول هنا بالصحة أيضاً، فيه ما لا يخفى.

{إلاّ مع إذنه} كما استثناه الجواهر أيضاً، ولا يخفى أنّ الإذن في باب القيد معناه أحد أمرين: إمّا إسقاط المستأجر لحقّه، وإمّا تصالحه مع الأجير لتبديل حقّه إلى محلٍ آخر، وهذا يختلف حسب كيفية الإذن، وأنّ الإذن في باب الشرط قد يرجع إلى إسقاط الشرط فقط، فيكون اللازم على الأجير الإتيان بالعمل ــ الذي هو الالتزام الأول ــ في محل آخر، وقد يرجع إلى

ومثل تعيين المدة تعيين أول زمان العمل بحيث لا يتوانى فيه إلى الفراغ، نعم لا بأس بغير المنافي كما إذا عمل البناء لنفسه أو لغيره

إسقاط المشروط والشرط معاً، وقد يرجع إلى التصالح والتبديل من محل إلى محل.

والفرق بين إسقاط الشرط وبين الصلح: أنّ في الأول يكون العمل مطلقاً بعد إسقاط الشرط ويكون الإتيان به حسب رغبة الأجير، بخلاف باب الصلح فإنه يلزم اتّباع وجهة نظر الاثنين في محل العمل، فتأمل.

{ومثل تعيين المدة} في كل الأقسام المذكورة {تعيين أول زمان العمل بحيث لا يتوانى فيه إلى الفراغ} فإنه صيغة أخرى للتعيين، فإنه لا فرق بين أن يقول: آجرتك لعمل كذا في هذا الأسبوع، إذا كان العمل يحتاج إلى أسبوع من الزمان، أو أن يقول: آجرتك لأن تعمل كذا في هذا اليوم.

ثم إنّ مثل تعيين المدة كذلك تعيين آخر زمان العمل، كأن يقول: بحيث يكون آخر العمل يوم آخر الشهر، وكذلك تعيين وسط العمل.

{نعم لا بأس بغير المنافي، كما إذا عمل البنّاء لنفسه أو لغيره

في الليل فإنه لا مانع منه إذا لم يكن موجباً لضعفه في النهار، ومثل إجراء عقد أو إيقاع أو تعليم أو تعلّم في أثناء الخياطة ونحوها

في الليل} فيما كان وقت الإجارة النهار {فإنه لا مانع منه إذا لم يكون موجباً لضعفه في النهار} ضعفاً يقلّل من عمله للمستأجر، أمّا مطلق الضعف فلا مانع منه، {ومثل إجراء عقد أو إيقاع أو تعليم أو تعلّم في أثناء الخياطة} التي أجّر نفسه لأجلها {ونحوها} من سائر الأعمال غير المنافية، كما مثّل بذلك في الجواهر، ثم نقل عن المسالك احتمال المنع، وعن الروضة أنّ فيه وجهين، من التصرف في حقّ الغير، ومن شهادة الحال، وأشكل عليهما ثم استثنى بقوله: (اللّهم إلاّ أن يريد خصوص الذي تملك سائر منافعه من أفراده، لكن المتجّه فيه حينئذ المنع لكون المنفعة حينئذ مملوكة للمستأجر، وإن كان الأجير متشاغلاً بغيرها له إلاّ مع الفحوى) انتهى.

أقول: إن كانت الإجارة شاملة لمثل هذه المنافع فاللازم المنع، وإلاّ فاللازم الجواز، وإن شك كان الأصل الجواز، للشك في صيرورة تلك المنافع مال المستأجر، فالأصل بقاؤها على ملك الأجير، بل قال غير واحد بصحة عمل العبد لمثل هذه الأعمال، لأنها لا تلازم الملك، حتى وإن أظهر المالك عدم رضاه، مثل أن يقرأ القرآن في حال عمله للمولى، قالوا: لأنّ أدلة ملك العبد لا تشمل مثل هذه الأمور، فإنّ كلمة (الشيء) المذكورة في الآية

لانصراف المنافع عن مثلها، هذا ولو خالف وأتى بعمل مناف لحق المستأجر فإن كانت الإجارة على الوجه الأول بأن يكون جميع منافعه للمستأجر وعمل لنفسه في تمام المدة أو بعضها فللمستأجر أن يفسخ ويسترجع

الكريمة: ﴿ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلاً عَبْداً مَمْلُوكاً لا يَقْدِرُ عَلى شَيْءٍ﴾[1] لا تشمل الذكر ونحوه.

ثم إن كانت الإجارة مطلقة لكلّ المنافع فالظاهر أنه لا تشمل أمثال هذه المنافع {لانصراف المنافع عن مثلها}، نعم إذا لم يكن انصراف لمعلومية احتياج المستأجر لتعليم أولاده مثلاً، كانت داخلة في الإجارة.

هذا كلّه تمام الكلام في الأقسام الأربعة المتصوّرة للأجير الخاص بشقوقها المختلفة.

{ولو خالف} الأجير {وأتى بعمل منافٍ لحقّ المستأجر، فإن كانت الإجارة على الوجه الأول} وهو {بأن يكون جميع منافعه للمستأجر، وعمل لنفسه في تمام المدة أو بعضها} المعتنى به عرفاً، لا كمثل دقيقة أو ما أشبه فإنّه وإن كان حراماً لكنه لا يترتّب عليه الآثار الآتية، لانصراف الأدلة عن مثله، فحاله في الأموال حال حبة من الحنطة التي لا تقابل بالمال، وإن كان غصبها حراماً موجباً للوزر.

{فللمستأجر أن يفسخ} الإجارة كلاً فيما عمل الأجير لنفسه تمام المدة {ويسترجع

(١) سورة النحل: الآية ٧٥.

تمام الأجرة المسّماة أو} أن يفسخ بالنسبة ويسترجع {بعضها} فيما عمل الأجير لنفسه بعض المدة، ويدل على جواز الفسخ أنّ لزوم المعاملة ضرر على المستأجر فلا ضرر يرفع اللزوم، وحيث إنّ كلّ معاملة تنحل في الحقيقة إلى عدة التزامات فللمستأجر أن يفسخ البعض كما ذكروا في باب خيار تبعّض الصفقة، ودلّ عليه النص والفتوى، بل يدل عليه أيضاً أنه مقتضى عدم التسليم الذي عليه مبنى المعاوضة، وإشكال المستمسك في فسخ البعض: بأنّ القاعدة تقتضي عدم التبعيض في الفسخ، فلو فسخ كان له المسمّى وعليه عوض البعض المستوفى، انتهى، غير تام لما عرفت.

ثم هل له أن يفسخ البعض ويبقي البعض في صورة عمل الأجير لنفسه تمام المدة، احتمالان، من انحلال المعاملة إلى عدّة معاملات كما عرفت، ومن عدم الدليل على مثل هذا الانحلال في المقام، وهذا أقرب.

ثم هل للأجير خيار تبعّض الصفقة فيما فسخ المستأجر البعض، فيما كان له فسخ البعض، احتمالان، من أنّ التبعيض ضرر عليه فله الفسخ، ومن أنّ الضرر توجه عليه بفعل نفسه فلا يشمله دليل «لا ضرر»، كما لا يشمل كل مرة أقدم على الضرر في المعاملة، ولذا قالوا: بأنّه لو علم أنّ قيمة المتاع دون ما يساومه عليها البائع وأقدم على الشراء لم يكن له خيار الغبن.

هذا وربّما يحتمل في أصل المسألة، أي صورة ما إذا عمل

أو يبقيها ويطالب عوض الفائت من المنفعة بعضاً أو كلاً، وكذا إن عمل للغير تبرعاً، ولا يجوز له على فرض عدم الفسخ

الأجير لنفسه في تمام المدة الانفساخ، لأنه لم يسلّم العمل، فهو كتلف المبيع قبل القبض، وهذا هو الذي يستفاد من المحكي عن الشيخين وسلار وأبي صالح والنافع، لكن فيه: أنّ كون التلف قبل القبض من مال المالك إنّما هو بدليل خاص، فلا يرفع اليد عن مقتضى قاعدة لزوم الإجارة في المقام، منتهى الأمر يجمع بين دليل اللزوم ودليل «لا ضرر» بالخيار، ومثل الحكم في عمل المستأجر لنفسه في تمام المدة عمله لنفسه في بعض المدة.

{أو يبقيها} أي يبقي المستأجر الإجارة فلا يفسخها {ويطالب عوض الفائت من المنفعة بعضاً} فيما عمل الأجير لنفسه بعض المدة {أو كلاً} فيما عمل الأجير لنفسه كلّ المدة.

ثم إنّ مثل عمل الأجير لنفسه كلّ المدة أو بعضها أن لا يعمل أصلاً في كلّ المدة أو في بعض المدة، لوحدة الدليل في المقامين، أي مقام أن عمل لنفسه أو لم يعمل أصلاً.

{وكذا إن عمل} الأجير {للغير تبرّعاً} لوحدة الدليل، وإنما قلنا بأنّه له حقّ إبقاء الإجارة وطلب عوض الفائت، أي أجرة المثل، لأصالة بقاء الإجارة، وقد عرفت أنه لا دليل على انفساخها، وحيث فوّت الأجير عمل المستأجر كان للمستأجر مطالبته بعوض الفائت.

{ولا يجوز له} أي للمستأجر {على فرض عدم الفسخ

مطالبة الغير المتبرع له بالعوض، سواء كان جاهلاً بالحال أو عالماً، لأن المؤجر هو الذي أتلف المنفعة عليه دون ذلك الغير، وإن كان ذلك الغير آمراً له بالعمل

مطالبة الغير المتبّرع له بالعوض} الجار متعلّق بـــ (مطالبة).

وفيه احتمالات أخر:

الأول: إنّ للمستأجر مطالبة أيهما شاء، كما اختاره المسالك.

الثاني: التفصيل بين جهل الغير بالحال فلا يرجع إليه، وبين علمه فيختار المستأجر في الرجوع إلى أيهما شاء.

الثالث: التفصيل بين أمر الغير للأجير فيحقّ للمستأجر الرجوع إلى كل منهما، وبين عدم أمر الغير فلا يحقّ للمستأجر الرجوع إلاّ إلى الأجير.

الرابع: إنّ الضامن هو الغير فقط.

استدل المصنّف لما ذهب إليه حيث قال: {سواء كان جاهلاً بالحال أم عالماً، لأنّ المؤجّر هو الذي أتلف المنفعة عليه دون ذلك الغير وإن كان ذلك الغير آمراً له بالعمل} فدليل «من أتلف» يشمل المؤجّر دون سواه، والعلم والجهل في الغير، والأمر وغيره، لا يوجبان صرف الضمان من التلف إلى غيره، فيكون الضمان هنا

كالضمان في كلّ متلف لمصلحة الغير، سواء كان ذلك الغير عالماً أو جاهلاً، آمراً أو غير آمر.

أمّا القول الأول، فقد استدل له بأنّ كليهما تعدّياً على حق المستأجر، فله أن يأخذ من أيهما شاء، وذلك لشمول دليل اليد لكليهما، إذ حاله حال الأيادي المتعاقبة.

وفيه: مضافاً إلى أنه لا دليل على أنّ كلّ عدوان يوجب الضمان، أنّ دليل اليد لا يشمل المقام، إذ الغير لم يضع اليد على مال المستأجر، فإنّ كون كلّ المنافع للمستأجر لا يلازم صدق اليد الذي هو الميزان في الضمان.

كما استدل لهذا القول أيضاً: بأنّ الغير مستوفٍ للمنفعة فعليه ضمانها، وأجيب بأنه لا دليل على أنّ كلّ استيفاء يوجب الضمان إذا لم يصدق دليل اليد.

أقول: والظاهر تمامية هذا القول، إذ بعد فرض أنّ كلّ المنافع للمستأجر تكون هذه المنفعة أيضاً له، وحيث إنّ كليهما وضعا اليد عليها يكون كالمغصوب الذي تعدّدت عليه الأيادي، حيث يحقّ للمغصوب منه الرجوع إلى أيهما شاء، نعم في صورة غرور المتبّرع له يكون قرار الضمان على الأجير لقاعدة الغرور.

وإشكال المستمسك بأنّ المنفعة ليست تحت يده لأنّ المنافع إنّما تكون تحت اليد بتبع العين ذات المنفعة،

والأجير ليس تحت يد الغير المتبّرع له، ففيه: إنّ المنفعة الخارجية التي كانت للمستأجر صارت تحت يد الغير، كما يشهد بذلك العرف، فدليل اليد يشمله.

وأمّا القول الثاني، فقد استدل لعدم الضمان في صورة الجهل بما في الجواهر، من أنه لا وجه للرجوع إليه في صورة الجهل، إذ لا يزيد على من عمل له العبد بدون إذن مولاه، ومن دون إذنه واستدعائه.

وفيه: إنّ الضمان لا يتبع العلم والجهل، لأنه من الأحكام الوضعية، فإذا صدق دليل اليد كان ضامناً ولو كان جاهلاً، والتمثيل بالعبد منظور فيه، إذ اللازم أن يقال في العبد أيضاً الضمان، لأن منافعه ملك الغير، فوضع اليد عليها يوجب الضمان، اللّهم إلاّ إذا كان هناك دليل خاص بعدم الضمان، فيكون الدليل الخاص هو الفارق.

وأمّا القول الثالث، فقد استدل له بأنّ الغير بأمره يكون هو المستوفي للعمل الذي هو ملك المستأجر فعليه عوضه، بخلاف ما إذا لم يأمر، وفيه: إنّ الاستيفاء حاصل في الصورتين، ودليل اليد يشملهما، والآمر بمجرده ما لم يكن الآمر أقوى من المباشر لا دليل لضمانه، فإن كان الاستيفاء فهو حاصل فيهما، وإن كان كون الآمر أقوى من المباشر فهو لا يحصل إلاّ في بعض موارد الأمر.

إلا إذا فرض على وجه يتحقق معه صدق الغرور، وإلا فالمفروض أن المباشر للإتلاف هو الموجر، وإن كان عمل للغير

وأمّا القول الرابع، فكأنه لأنّ المنفعة ما دامت لم تظهر لم تكن تحت الأجير، وإذا ظهرت فالمفروض أنها تحت يد الغير، فدليل اليد يشمله دون الأجير، وفيه: إن العرف يرى مرور يد الأجير عليه، فضلاً عن صورة وضع يده عليها بعد الظهور وقبل إعطائها للغير.

ثم إنّ المصنّف (رحمه الله) استثنى من إطلاق عدم ضمان الغير بقوله: {إلاّ إذا فرض} كون الغير آمراً {على وجه يتحقّق معه صدق الغرور} فيشمله دليل «المغرور يرجع إلى من غرّ» حيث أنّ الأجير المغرور فيرجع إلى الآمر الغار، ولعلّ وجه الاستدلال حينئذ لرجوع المستأجر إلى الغير أنه حيث يصحّ رجوع الأجير يصحّ رجوع المستأجر، لأنّ البدل بالآخرة يدخل كيس المستأجر.

ومنه: يظهر وجه النظر في قول المستمسك: إن صدق الغرور إنّما يصحح رجوع الأجير وهو المغرور إلى الغار، ولا يصحح رجوع المستأجر عليه، لعدم كونه مغروراً، فتأمل.

{وإلاّ} يصدق الغرور {في} حقّ المستأجر في الرجوع إلى الغير إذ {المفروض أنّ المباشر للإتلاف هو المؤجّر} فقط.

هذا كلّه فيما إذا عمل الأجير للغير بعنوان التبرّع، {وإن كان عمل للغير

بعنوان الإجارة أو الجعالة فللمستأجر أن يجيز ذلك ويكون له الأجرة المسماة في تلك الإجارة أو الجعالة، كما أن له الفسخ والرجوع إلى الأجرة المسماة

بعنوان الإجارة أو الجعالة} أو نحوها كالشرط في ضمن عقد لازم {فللمستأجر أن يجيز ذلك} العقد ونحوه {ويكون له الأجرة المسمّاة في تلك الإجارة أو الجعالة} وفي صورة الشرط ما يقع في مقابل الشرط من الأجرة حسب المتعارف، لأنّ الشرط أيضاً جزء من الأجرة، فتأمّل.

وإنّما يحقّ له الإجارة لتلك المعاملة لأنها معاملة وقعت على ماله فهو فضولي، ويكون للممالك أن يجيز، للأدلة الدّالة على صحة إجازة المالك للفضولي.

ثم إنه لا فرق في ذلك بين أن تكون المعاملة على ما في الذمة أم لا، إذ ما في الذمة وإن لم يكن ملكاً للغير لكن المعاملة على ما في الذمة ينافي حقّ الغير، فلابد من إجازته، وكذا علّله في المستمسك، وفي الجواهر ما يستفاد منه أنه من الواضحات حيث قال في مثل المقام: (إنه باعتبار حصره عليه بالمباشرة والمدة كالشخصي وجرى عليه حكم الفضولية وغيرها كما هو واضح) انتهى.

{كما أنّ له الفسخ} لعقد نفسه {والرجوع إلى الأجرة المسمّاة} التي قررها للأجير، وذلك لأنّ إلزامه بهذا العقد ضرر عليه، فدليل «لا ضرر» يرفع الإلزام، كما ذكروا في باب الخيارات أمثال خيار الغبن، وقد تقدم هنا توضيحه، بالإضافة إلى أنّ

وله الإبقاء ومطالبة عوض المقدار الذي فات، فيتخير بين الأمور الثلاثة،

الأجير لم يسلّم ما عليه الذي هو مبنى المعاوضة، {وله الإبقاء ومطالبة عوض المقدار الذي فات} بأن يطالب الأجير بذلك لأنه فوّت حقّه، وقد تقدم ذهاب المسالك إلى تخييره بين الرجوع إلى كل من الأجير والمستأجر الثاني، وأنّ ما ذكره هو الأقرب.

وعلى هذا {فيتخير} المستأجر الأول {بين الأمور الثلاثة}، وفي تعليقه السيد البروجردي (رحمه الله): (بل وبين رابع، وهو إبقاء إجارة نفسه وردّ الإجارة الثانية، والرجوع على مستأجرها بأجرة مثل العمل) انتهى.

وهو كلام متين، وعلى هذا فإذا استأجر الأجير بمائة واستأجر الثاني بخمسين وأجرة مثل عمله للثاني بعشرين وأجرة مثل عمله للأول بثلاثين، يكون له الحقّ في أيها شاء، المائة بفسخه إجارة نفسه، والخمسين بإجازته الإجارة الثانية، والثلاثين بإبقائه إجارة نفسه ومطالبة الأجير بما فوّت عليه، والعشرين بإبقائه إجارة نفسه ومطالبة المستأجر بما فوّت عليه.

وتنظيم الصور الأربع هكذا:

إنّ المستأجر إمّا أن يفسخ إجارة نفسه، أو يبقي إجارة نفسه، وإن أبقى إجارة نفسه فإمّا أن يجيز الإجارة الثانية، أو لا يجيز الإجارة الثانية، وإن لم يجز الإجارة الثانية فله أن يرجع إلى الأجير، وله أن يرجع إلى المستأجر الثاني، وعليه فإحدى الصور فيما إذا فسخ إجارة نفسه

وثلاث صور فيما إذا أبقى إجارة نفسه، وإذا أبقى فصورة إذا أجاز الثانية، وصورتان إذا لم يجز الثانية.

أمّا ما ذكره السيد البروجردي بعد تعليقه السابق بقوله: (ثم إن أخذ عوض المثل أو المسمّى في هذه الفروض نحو استيفاء لمنفعة الأجير فمع تمكن المستأجر منه بلا عسر ولا ضرر لا يبعد عدم جواز فسخ عقد نفسه) انتهى، فيه إشكال، إذ ذلك إنما يتم فيما كان متعلّق الإجارة أعمّ من مثل هذه المنفعة، و لم يكن قصد المستأجر في الإجارة المنفعة التي يريدها المستأجر، بل كان أعم من المنفعة التي يريدها المستأجر أو يريدها الأجير، وإلاّ بأن كان قصده المنفعة التي يريدها المستأجر فإنّ ذلك لم يتحقّق، وبعدم تحققّه يكون له الفسخ، وحيث إن الغالب في إجارة إنسان لجميع منافعه أن يكون قصد المستأجر هو ما يريده المستأجر لا الأجير، يكون له حقّ الفسخ مطلقاً، كما ذكره المصنّف.

نعم لو كان الاستئجار بحيث يكون لكلّ من المستأجر والأجير اختيار المنفعة التي يتوخّوهما لم يكن له حقّ الفسخ.

ثم إنه لو عمل الأجير لنفسه في المدة المعينة فقد جعله الجواهر كالعمل لغيره تبرّعاً، لكن الظاهر أنّ المستأجر مخير بين الفسخ والرجوع إلى أجرة المسمّى، والإبقاء للإجارة والرجوع إلى أجرة المثل، والإبقاء للإجارة والرجوع إلى قيمة العمل الذي أنجزه لنفسه، مثلاً لو نجّر النجار لنفسه باباً يساوي نجره له خمسة

دنانير، ولكن كان أجرة مثل هذا النجار في اليوم دينارين، وقد استأجره المستأجر بدينار، فإنّه يتخير بين الفسخ والرجوع إلى ديناره، وبين إبقاء الإجارة والرجوع إلى دينارين، أو الرجوع إلى خمسة دنانير.

كما أنه له الرجوع إلى نفس العمل، بأن يصبح شريكاً للنجار في بابه الذي نجره، بأن يكون له الخشب وللمستأجر الصنع، فإذا نجر خشبة مباحة لم يقصد حيازتها جاز للمستأجر حيازتها وله الخشب والصنع، وقد ظهر مما تقدم دليل هذه الوجوه.

ثم إنه لو حاز المباحات في المدة المذكورة فعن الروضة إنه قال: لو حاز شيئاً من المباحات بنية التملّك ملك، وكان حكم الزمان المصروف في ذلك ما ذكرناه، أي الرجوع إلى أجرة المثل إن لم يفسخ العقد، وأشكل عليه في الجواهر قائلاً: (وفيه إنه يمكن دعوى ملكية المباح للمستأجر إذا كان أجيراً خاصاً مملوكة سائر منافعه على وجه يندرج فيه حيازة المباحات، أو كان أجيراً خاصّاً بالنسبة إليها)، إلى آخره.

أقول: ولا بأس بما ذكره الجواهر، وعليه فلا يكون للمستأجر الفسخ، إذ لم يفعل الأجير خلاف الإجارة، لفرض شمول الإجارة لمثله، ومن هنا يمكن أن يقال: إنّ كلام الشهيد في غير مفروض كلام الجواهر، لأنّ فرض الشهيد إنّما هو فيما

وإن كانت الإجارة على الوجه الثاني، وهو كون منفعته الخاصة للمستأجر، فحاله كالوجه الأول، إلا إذا كان العمل للغير على وجه الإجارة أو الجعالة ولم يكن من نوع العمل المستأجر عليه، كأن تكون الإجارة واقعة على منفعة الخياطي

يكون للمستأجر الفسخ، فالنزاع بينهما شبه اللفظي، {وإن كانت الإجارة على الوجه الثاني} من الوجوه الأربعة {وهو كون منفعته الخاصة للمستأجر} كأن يستأجره لأن تكون خياطته له ثم خالف، فالمخالفة على ثلاثة أقسام:

الأول: أن لا يعمل أصلاً في المدة المذكورة، وحينئذ يكون للمستأجر الخيار في إبقاء الإجارة والرجوع إليه بأجرة المثل، وفي فسخ الإجارة والرجوع إليه بأجرة المسمّى.

الثاني: أن يعمل للغير تبرّعاً، أو أن يحوز المباحات مثلاً، وقد تبين حالها من الصور السابقة.

الثالث: أن يعمل للغير على وجه الإجارة والجعالة {فحاله كالوجه الأول} من أنّ للمستأجر أن يتّخذ أحد الإجراءات الأربعة التي ذكر المصنّف ثلاثة منها، وذكر السيد البروجردي الوجه الرابع.

{إلاّ إذا كان العمل للغير على وجه الإجارة أو الجعالة ولم يكن} العمل الثاني {من نوع العمل المستأجر عليه، كأن تكون الإجارة واقعة على منفعة الخياطي} فاستأجرة المستأجر الأول ليخيط له في المدة المقرّرة

فأجر نفسه للغير للكتابة أو عمل الكتابة بعنوان الجعالة، فإنه ليس للمستأجر إجازة ذلك، لأن المفروض أنه مالك لمنفعة الخياطي فليس له إجازة العقد الواقع على الكتابة، فيكون مخيراً بين الأمرين من الفسخ واسترجاع الأجرة المسماة، والإبقاء ومطالبة عوض الفائت.

{فأجّر نفسه للغير للكتابة أو عَمَلَ} بصيغة الماضي {الكتابة بعنوان الجعالة، فإنّه ليس للمستأجر إجازة ذلك} العقد الثاني {لأن المفروض أنه} أي المستأجر الأول {مالك لمنفعة الخياطي فليس له إجازة العقد الواقع على الكتابة} إذ لا يملك المستأجر الأول الكتابة حتى يكون بيده إجازتها أو فسخها.

{فيكون} المستأجر الأول حينئذ {مخيراً بين الأمرين، من الفسخ واسترجاع الأجرة المسمّاة، والإبقاء ومطالبة عوض الفائت} أي أجرة المثل.

هذا وأشكل عليه في المستمسك: بأنه إذا فرضنا أن الإجارة الثانية منافية للإجارة الأولى وجب البناء على توقّف صحتها على إجازة المستأجر الأول، ولا تتوقّف صحة الإجازة على كون موضوع العقد المجاز ملكاً للمجيز، فإنّه تصح إجازة المرتهن لبيع الرهن وإن لم يكن ملكاً له، إلى آخره.

ثم أشكل في الإجازة من جهة ثانية بقوله: (بناءً على ما عرفت من امتناع ملك المنفعتين المتضادّتين إذا وقعت الإجارة الثانية على المنفعة المضادّة لما وقعت عليه الإجارة الأولى، يشكل

القول بصحتها حتى مع إجازة المستأجر الأول، لأنها ليست مملوكة للأجير، فلا يمكن أن يملك عوضها)، انتهى.

والحاصل أنّ المصنّف والمستمسك كليهما متّفقان على عدم صحة الإجازة، لكنّ المصنّف يرى أنّ عدم الصحة من جهة أنّ المستأجر لا يملك ذلك، والمستمسك يرى أنّ عدم الصحة من جهة أنّ الأجير لا يملك ذلك.

أقول: إنّ إجازة المستأجر قد يكون معناها رفع يده عن حقّه، من قبيل الإعراض عن العين بإلقائها في الشارع، وقد يكون معناها التصالح بأخذ أجرة المثل لما فاته من العمل، وقد يكون معناها التصالح بأخذ الأجرة الجديدة التي يعطيها المستأجر الثاني مقابل حقّه في الخياطة، وكلّ ذلك لا بأس به.

نعم إذا كان معنى الإجازة جمع الأجير بين الأجرة عن المستأجر الأول والأجرة عن المستأجر الثاني بدون إعراض المستأجر الأول عن الأجرة، كان لازم ذلك ملك المنفعتين المتضادتين، وعلى هذا تصحّ الإجازة في بعض الصور، وتبطل في بعض الصور، لا أنّ البطلان مطلقاً، كما يظهر من الحكيم والمصنف.

أمّا ما ذكره السيد الجمّال من تعلّق الإجارة الواردة على أحد المنافع المتضادّة بالقدر المشترك الذي كان المؤجّر مالكاً له، فالإجارة الثانية ترد

وإن كانت على الوجه الثالث فكالثاني، إلا أنه لا فرق فيه في عدم صحة الإجازة بين ما إذا كانت الإجارة أو الجعالة واقعة على نوع العمل المستأجر عليه أو على غيره، إذ ليست منفعة الخياطة مثلا مملوكة للمستأجر حتى يمكنه إجازة العقد الواقع عليها، بل يملك عمل الخياطة في ذمة المؤجر

على ملكه المستأجر الأول وتصلح للإجارة من المستأجر الأول لذلك، ففيه: ما تقدم في أول هذه المسألة فراجع.

{وإن كانت} الإجارة الأولى {على الوجه الثالث} من الوجوه الأربعة، وهو أن أجّر نفسه لعمل مباشرة مدة معينة، بأن كانت الإجارة للعمل الذي هو السبب لا المنفعة التي هي المسبّب كما تقدم توضيحه، {فــ} الحكم فيه {كالثاني} أي الوجه الثاني، فيما إذا عمل الأجير لغير المستأجر الأول، {إلاّ أنه لا فرق فيه} أي في هذا الوجه {في عدم صحة الإجازة} الثانية ولو أجازها المستأجر الأول {بين ما إذا كانت الإجارة أو الجعالة واقعة على نوع العمل المستأجر عليه}، مثلاً استأجره الأول لعمل الخياطة ثم استأجره الثاني للخياطة أيضاً.

{أو على غيره} كما لو استأجره الثاني للكتابة مثلاً، {إذ ليست منفعة الخياطة مثلاً مملوكة للمستأجر حتى يمكنه إجازة العقد الواقع عليها، بل يملك عمل الخياطة في ذمة المؤجر} لكن عرفت ما في هذا الإشكال في الوجه الثاني، مضافاً إلى أنه يمكن أن

وإن كانت على الوجه الرابع، وهو كون اعتبار المباشرة أو المدة المعينة على وجه الشرطية لا القيدية، ففيه وجهان: يمكن أن يقال بصحة العمل للغير بعنوان الإجارة أو الجعالة من غير حاجة إلى الإجازة، وإن لم يكن جائزاً

يقال: إنّ الأجارة الثانية إن كانت واقعة على عمل الخياطة يلزم أن يكون حاله حال الوجه الثاني عند المصنّف أيضاً، لأنّ عمل الخياطة مملوك للمستأجر، فالتعليل المذكور في كلامه يناسب ما إذا كانت الإجارة على المنفعة لا على العمل، فتأمّل.

وقد أطال المستمسك هنا بما حاصله يرجع إلى ما ذكرناه في الجملة، مع ورود الإشكال المذكور في الوجه الثاني هنا عليه أيضاً، فراجع.

{وإن كانت} الإجارة الأولى {على الوجه الرابع} من الوجوه الأربعة {وهو كون اعتبار المباشرة أو المدة المعينة} أو كليهما {على وجه الشرطية لا القيدية} بخلاف الأقسام الثلاثة السابقة التي كانت الإجارة على وجه القيدية {فــ} إن خالف الأجير وعمل للغير كان {فيه وجهان}: صحة المعاملة الثانية وبطلانها، {يمكن أن يقال بصحة العمل للغير بعنوان الإجارة أو الجعالة من غير حاجة إلى الإجازة} من المستأجر الأول {وإن لم يكن جائزاً} ولا منافاة بين الصحة وعدم الجواز كما ذكروا في باب

من حيث كونه مخالفة للشرط الواجب العمل، غاية ما يكون أن للمستأجر خيار تخلف الشرط ويمكن أن يقال بالحاجة إلى الإجازة لأن الإجارة أو الجعالة منافية لحق الشرط، فتكون باطلة بدون الإجازة.

البيع عند نداء يوم الجمعة[1] لأنّ النهي لم يتعلّق بأحد أركان المعاملة بل بأمر خارج.

وإنّما قلنا بأنه غير جائز {من حيث كونه مخالفة للشرط الواجب العمل، غاية ما يكون أن للمستأجر خيار تخلف الشرط} وفيه: إنّ الشرط يفيد الموضع، فللشارط إبطال المعاملة أو إجازتها، ولذا قال غير واحد من المعلّقين: إنّه لا سبيل إلى توجيه هذا الوجه، وإن قال ابن العم في تعليقته: أقواهما الصحة.

{ويمكن أن يقال بالحاجة إلى الإجازة أو الجعالة منافية لحقّ الشرط فتكون باطلة بدون الإجازة}، وفي تعليقة السيد البروجردي: (إحداث وجه ثالث هو عدم الصحة حتى مع الإجازة أيضاً، إذ الإجازة بمعنى إمضاء العقد لنفسه لا موقع لها، وبمعنى إسقاط ما استحقّه بالشرط توجب تجدّد سلطنة الأجير بعدها، فلا تنفع في صحة ما وقع منه قبلها)، انتهى.

أقول: الأقرب هو الوجه الثاني، والوجه الثالث محل منع على كلا شقيه.

أمّا الشقّ الأول: فلأنه من باب بيع الغاصب لنفسه الذي

(١) انظر كتاب البيع ـ المعاطاة، للمؤلف، طبع دار العلوم بيروت.

ذهب إلى صحته غير واحد إذا أجاز المالك، بل الأمر هنا أهون، لأنّ للمستأجر تشبّثاً بالإجارة الثانية.

وأمّا الشقّ الثاني: فلأنّه من باب من باع ثم ملك، بل هو أهون منه، فمن قال بصحته هناك يقول بصحته هنا، بل يمكن أن يقال: إنّه من باب الفضولي العادي الذي لا إشكال في صحتّه، وهذا هو الأقرب.

ثم الظاهر أنه يحقّ للمستأجر الأول أن يسقط شرطه في مقابل شيء يأخذه من الأجير أو المستأجر الثاني.

نعم لا يحقّ له في إجبار أيهما بأعطاء شيء، بل له إجبار الأجير بالوفاء بالشرط.

ثم إنّه لو عمل الأجير للمستأجر الثاني فيما قلنا ببطلان الإجارة كان اللازم القول بأجرة المثل، أو أقل الأمرين، لقاعدة «ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده».

بقي شيء، وهو أنّ ذكر الجعالة بصورة مطلقة في عداد الإجارة في الصور الأربع كلّها محل إشكال.

(مسألة ٥): إذا أجر نفسه لعمل من غير اعتبار المباشرة ولو مع تعيين المدة، أو من غير تعيين المدة ولو مع اعتبار المباشر، جاز عمله للغير ولو على وجه الإجارة قبل الإتيان بالمستأجر عليه، لعدم منافاته له

(مسألة ٥): {أذا أجّر نفسه لعمل من غير اعتبار المباشرة ولو مع تعيين المدة، أو من غير تعيين المدة ولو مع اعتبار المباشرة} على سبيل منع الخلو، أو بلا تعيين المدة ولا المباشرة.

وعدم التعيين قد يكون بالنص، وقد يكون للإطلاق الذي لا ينصرف إلى أحد الأمرين، {جاز عمله} لنفسه و{للغير ولو على وجه الإجارة} أو بدونها كالتبرّع، أو سائر أقسام العقود، كما يجوز تركه العمل.

لكن من الواضح أنّ المراد عدم العمل أو الإجارة المستغرقين لتمام المدة، مثل أن يؤجّر نفسه لزيد لأن يعمل له سنة مثلاً، ثم يؤجّر نفسه لعمرو لأن يعمل له آخر عمره مثلاً، كما ذكره الجواهر، ونقله عن الرياض.

وكذا بالنسبة إلى المباشرة، فإنّ ذلك إنما هو فيما إذا وجد آخر يتمكن من هذا العمل، أمّا إذا أجّر نفسه لأن يعمل لزيد عملاً في هذا الشهر، وفي هذا الشهر لا يوجد إنسان آخر يعمل ذلك العمل، إمّا لعدم وجود إنسان آخر أو لعدم معرفته بهذا العمل، لم يكن له العمل للغير، للمنافاة التي هي مبنى الامتناع في المسألة السابقة.

{قبل الإتيان بالمستأجر عليه، لعدم منافاته له} أي عدم

من حيث إمكان تحصيله لا بالمباشرة أو بعد العمل للغير، لأن المفروض عدم تعيين المباشرة أو عدم تعيين المدة، ودعوى أن إطلاق العقد من حيث الزمان يقتضي وجوب التعجيل ممنوعة، مع أن لنا أن نفرض الكلام فيما لو كانت قرينة على عدم إرادة التعجيل.

منافاة العمل الثاني للعمل الأول حتى يمنع الأول عن الثاني، {من حيث إمكان تحصيله لا بالمباشرة} فيما لم يشترط المباشرة {أو بعد العمل للغير} فيما لم يعين زمان العمل للمستأجر الأول، {لأنّ المفروض عدم تعيين المباشرة أو عدم تعيين المدة}.

كما أنّ من الواضح أنه لو عين المباشرة والمدة لكن لم يكن تزاحم بين العملين، ككون الأجرة الثانية في مقابل إجراء عقد لفظي، بينما كانت الإجارة الأولى لأجل عمل جسمي، أو كون المدة في الأولى متأخرة، مثلاً أجّر نفسه لزيد في السنة الآتية ولعمرو في هذه السنة أو مطلقاً لم يكن بذلك بأس.

{ودعوى أنّ إطلاق العقد} الأول {من حيث الزمان يقتضي وجوب التعجيل ممنوعة}، هذا خلاف ما ذكره في المسألة الخامسة من الفصل الأول، كما نبّه عليه السيد الحكيم (رحمه الله) {مع أنّ لنا أن نفرض الكلام فيما لو كانت قرينة على عدم إرادة التعجيل} إذ المقصود أن لم يكن تعجيل في الإجارة الأولى سواء كان بالنص أو القرينة.

ثم إنه لو أجّر نفسه إجارتين مطلقتين من حيث المدة أو

المباشرة يجوز له تقديم أيهما شاء ومباشرة أيهما شاء، كما يحقّ له أن يأخذ شيئاً إضافياً للمباشرة أو للتقديم، لأنّ الأجير لا يجب عليه ذلك.

ولو كانت الإجارة مقيدة بالمباشرة أو التعجيل فخالف، بأن أعطاه لغيره فعمله أو أخّره، فإن كان ذلك على نحو القيد لم يستحقّ شيئاً، لأنه لم يأت بمقتضى الإجارة وليس له حق أجرة المثل، ولا مجال لقاعدة ما يضمن بصحيحه، لأنّه لم يكن ضامناً في تلك المدة التي أتى بالعمل فيها، ولا لذلك العمل الذي باشره الغير، وإن كان على نحو الشرط كان للمستأجر إسقاط الشرط ببدل أو غير بدل، فيكون عليه تمام الأجرة، كما كان له الأخذ بالشرط وفسخ العقد.

ثم إنّ الإجارة لو كانت مطلقة غير منصرفة إلى التعجيل فإنّ إبطاء المؤجّر أزيد من المتعارف كان للمستأجر إلزامه ولو بواسطة الحاكم، فإن لم يتمكن من إلزامه كان له الفسخ، لأنّ الالتزام بمثل هذا العقد ضرر، فدليل «لا ضرر» رافع للإلزام، كما ذكروا مثله في خيار الغبن ونحوه، وقد أطال الجواهر في نقل الأقوال والمناقشة في هذه المسألة، فراجع.

ولو أجّر نفسه من أول الشهر فاختلف أول الشهر في قطرين، فإن كان انصراف إلى أول الشهر الذي يكون في محل

العقد اتّبع، وإلاّ جاز له العمل في أول الشهر في القطر الثاني الذي هو فيه الآن، كما إذا أجّر نفسه لقضاء صلوات أبيه من أول الشهر، وكذا بالنسبة إلى أول اليوم حيث يختلف بحسب اختلاف الأفق.

(مسألة ٦): {لو استأجر دابة لحمل متاع معين شخصي} كهذا المتاع الخارجي {أو كلّيّ} كوزنة من الحنطة {على وجه التقييد} لا أنه كان التعيين من باب المثال، لأنه إذا كان على وجه المثال كان له أن يحمّلها غير ذلك المتاع، وعليه يحمل كلمات الفقهاء الذين أجازوا زرع غير المعين.

فعن التذكرة أنه قال: (إنّ القول بأنّ له أن يزرع ما عينه وما ضرره كضرره أو أدون، ولا يتعين ما عينه قول عامة أهل العلم إلاّ داود وباقي الظاهرية، فإنهم قالوا: لا يجوز له زرع غير ما عينه حتى لو وصف الحنطة بأنها حمراء لم يجز أن يزرع البيضاء).

وعن جامع المقاصد أنّ جواز العدول هو المشهور بين عامة الفقهاء، إلى غير ذلك من كلماتهم، ولذا وجّهها في محكي مفتاح الكرامة بقوله: (وجه القول بجواز العدول أنّ الغالب المعروف المألوف أنّ الفرض المقصود في الإجارة للمالك تحصيل الأجرة خاصة، وهي حاصلة على التقادير الثلاثة، فكلام أهل العلم مبني على الغالب المعروف)، انتهى.

ولا أنه كان التعيين من باب الشرط، فإنّه حينئذ لو خالف يكون للمالك إسقاط شرطه وله أجرة المسمّى، وله أن يأخذ

فحملها غير ذلك المتاع أو استعملها في الركوب، لزمه الأجرة المسماة وأجرة المثل لحمل المتاع الآخر أو الركوب.

بشرطه ويبطل المعاملة وتكون حينئذ له أجرة المثل أو أقل الأمرين على التفصيل المتقدم في بعض المسائل السابقة، وله أن يطالب بالشرط ويكون حاله حال القيد كما سيأتي.

{فحمّلها غير ذلك المتاع أو استعملها في الركوب} والعكس بأن استأجرها للركوب فحمّلها المتاع، أما لو حمّلها الأزيد كمن كان استأجرها لحمل وزنة حنطة فحمّلها وزنة ونصفاً، فقد تقدم في بعض المسائل فيه احتمالان، أجرة المثل للمجموع، أو أجرة المسمّى وأجرة المثل بالنسبة إلى الزيادة، أو أجرة المسمّى وبنسبة أجرة المسمّى للزيادة، أو أجرة المسمّى وأجرة المثل للمجموع معاً.

وكيف كان، ففي المقام قال المصنّف: {لزمه الأجرة المسمّاة وأجرة المثل} أمّا أجرة المسمّى فلمقتضى المعاملة، وأمّا أجرة المثل فـــ {لحمل المتاع الآخر أو الركوب} فيكون حاله حال ما إذا استأجر داراً ثم لم يجلس فيها، فإنّ عليه الأجرة وإن لم ينتفع بالدار، فهو لم ينتفع بالدابّة في مورد الإجارة، وحيث كان انتفاعه بها في غير مورد الإجارة من قبيل الغصب كان عليه أجرة المثل.

ومثله لو استأجر الدار وكان صاحبها جالساً فيها وقال: أنا أجلس حتى تأتي أنت لأفرغها لك، وقبل المستأجر ولم يأت حتى انتهت المدة، فإنّ عليه إعطاء الإجارة مع أنّ المالك انتفع بالدار

وكذا لو استأجر عبداً للخياطة فاستعمله في الكتابة، بل وكذا لو استأجر حراً لعمل معين في زمان معين وحمله على غير ذلك العمل مع تعمده، وغفلة ذلك الحر واعتقاده أنه العمل المستأجر عليه.

نفعين نفع الإجارة ونفع الجلوس فيها.

{وكذا لو استأجر عبداً للخياطة فاستعمله في الكتابة} أو استأجر داراً للسكنى فاستعملها حانوتاً {بل وكذا لو استأجر حرّاً لعمل معين في زمان معين، وحمله على غير ذلك العمل مع تعمّده وغفلة ذلك الحرّ واعتقاده أنه العمل المستأجر عليه}.

أمّا إذا لم يكن العمل معيناً لم يكن موضوع للمسألة، إذ للمستأجر أن يستعمله فيما شاء، وإذا لم يكن الزمان معيناً لم يكن استعماله في زمان ما في شيء آخر خلافاً للإجارة، بل للحرّ عليه أجرة مثل ذلك العمل الذي عمله، وللمستأجر على الحرّ العمل الذي استأجره عليه.

وأمّا قيد التعمّد، فلأنّه إذا لم يكن متعمّداً في تحميله عملاً آخر، بل زعم أنه العمل الذي استأجره عليه، يكون هناك تهاتر قهري، إذ يطلب الأجير من المستأجر قيمة هذا العمل الثاني ويطلب المستأجر من الأجير قيمة العمل المستأجر عليه ويتهاتران إلاّ في المقدار الزائد من أحدهما على الآخر، فإن من استوفى الزائد عليه أن يدفعه إلى صاحبه، فتأمّل.

ودعوى أن ليس للدابة في زمان واحد منفعتان متضادتان، وكذا ليس للعبد في زمان واحد إلا إحدى المنفعتين من الكتابة أو الخياطة، فكيف يستحق أجرتين، مدفوعة بأن المستأجر بتفويته على نفسه واستعماله في غير ما يستحق كأنه حصل له منفعة أخرى.

وأما قيد غفلة الحرّ، فلأنّ الحرّ إن لم يكن غافلاً بل أتى بالعمل المخالف وهو يعلم أنه مخالف للمستأجر عليه، فإنّه لا يكون وفاءً حتى يستحقّ في مقابله الأجرة، ولا مالكاً لهذا العمل المأتي به حتى يشمله احترام عمل المسلم، إذ لا يملك الأجير هذا العمل بعد أن استغرق زمانه بعمل آخر استؤجر عليه، هذا وللنظر في هذه القيود مجال واسع.

{و} كيف كان فـــ {دعوى أنه ليس للدابّة في زمان واحد منفعتان متضادّتان، وكذا ليس للعبد في زمان واحد إلاّ إحدى المنفعتين من الكتابة أو الخياطة، فكيف يستحق} صاحب العبد أو الدابّة {أجرتين مدفوعتين، بأنّ المستأجر بتفويته على نفسه} المنفعة التي استأجرهما لها {واستعماله} الدابة والعبد {في غير ما يستحقّ كأنه حصل له منفعة أخرى} ويكون كالمثالين المتقدمين من إخلاء الدابة، أو سكن المالك الدار حيث انتفع هو بالدار وأخذ أجرتها أيضاً.

ثم لا يخفى أنّ المسألة مربوطة بباب الغصب في الجملة، وقد ذكر الجواهر هناك والمستمسك هنا تفصيلاً طويلاً حول

المسألة، وكذا ذكر مفتاح الكرامة وغيره شققاً واحتمالات في المسألة، والذي ينبغي أن يقال هنا ممّا يرتبط بالمقام أنّ للإجارة صوراً:

الأولى: أن تكون الأجرة في مقابل الانتفاع الركوبي مثلاً على وجه القيد، فإذا لم يكن ركوب بطلت الإجارة، وحينئذٍ تكون للمالك أجرة المثل.

الثانية: أن تكون الأجرة في مقابل الانتفاع السالب لغير الركوب، بمعنى أنه لا يحقّ له غير الركوب، أمّا الركوب فلا يلزم عليه، والفرق بينها وبين الأولى أنّ في الصورة الأولى يجب عليه الركوب حتى لا يحقّ له ترك الركوب، كما لا يحقّ له حمل شيء عليها، وفي هذه الصورة يحقّ له ترك الركوب، ولكن لا يحقّ له حمل شيء عليها، كلّ ذلك على وجه القيدية، وحينئذ فإن ركب أو لم يركب ولم يحمل عليها شيء يكون عليه المسمّى، أمّا إذا حمل عليها فالإجارة باطلة ويكون عليه المثل.

الثالثة: أن تكون الإجارة في مقابل أصل الانتفاع الأعمّ من الركوب والحمل، ولكن بشرط الركوب من باب الالتزام في الالتزام، حتى أنه إذا لم يف بالشرط كان للمالك حقّ الفسخ لا أن الإجارة باطلة، وحينئذ فالشرط على نوعين:

الأول: أن يكون الشرط سلبياً، أي لا يحمل عليها، أمّا من جهة الركوب فله الخيار في أن يركب أو يبقيها فارغة من كلّ من الركوب والحمل، وحينئذ فإن ركب أو أبقاها فارغة من الحمل والركوب كان عليه المسمّى، وإن حمل عليها كان المالك بالخيار بين الفسخ حسب الشرط فله أجرة المثل، أو الإمضاء وإسقاط الشرط فله أجرة المسمّى، أو الإمضاء مع المطالبة بالشرط المقتضية تلك المطالبة لأخذ التفاوت، إن كان هناك تفاوت بين الركوب المشروط والحمل الذي حملها به، أمّا إذا لم يكن تفاوت لم يكن له شيء إلاّ العصيان، حيث خالف الشرط إذا صدر منه عمداً، والضمان إذا أصاب الدابّة عطب أو ما أشبه.

الثاني: أن يكون الشرط سلبياً وإيجابياً، أي لا يحمل عليها ويركبها، بأن لا يبقي الدابة فارغة، فإذا خالف بترك الركوب والحمل كان للمالك الفسخ وأجرة المثل، أو الإمضاء وإسقاط الشرط فالمسمّى، أو الإمضاء ومطالبة الشرط المقتضية لأخذ التفاوت إن كان تفاوت، كما إذا كانت الدابّة إذا لم تحمل ولم تركب كان أجرها أكثر من جهة من الجهات، كما في السفينة إذا خلت، أو الدار إذا خلت يسرع إليها الخراب مثلاً، وإذا خالف بالحمل عليها أو الحمل والركوب معاً كان للمالك إحدى الثلاثة المذكورة.

هذا، أمّا ذكره المصنّف من الأجرتين فمضافاً إلى أن اللازم الذي يظهر من تشقيقنا السابق أن يكون كلاماً خاصاً ببعض الصور المذكورة لا كلها، وإلى ما ذكره السيدان البروجردي والحكيم من أنه لم يعرفا من أحد فتوى بذلك، ولا وجهاً مذكوراً في كلامهما، إنه غير تام، إذ لا يملك الإنسان إلاّ المنفعة المطلقة القابلة الانطباق على كلّ منفعة منفعة، وحيث لا يملك منفعتين في حال واحد فلا معنى لأن تكون له أجرتان.

أمّا ما تقدم من النقض بما إذا بقي في الدار بإذن المستأجر، ففيه إنه منفعة واحدة كانت للمستأجر في مقابل الأجرة أباحها للمالك، فالمالك لم تكن منفعتان لداره، بل له منفعة واحدة هي الأجرة، والسكنى كانت منفعة مال المستأجر، كما إذا اشترى من زيد خبزاً بعشرة فلوس، ثم أباح الخبز ليأكله البائع، فإنه لا يصدق على ذلك أن المالك كانت له منفعتان لخبزه العين والبدل.

وكذا ما تقدم من النقض الآخر الذي هو عدم الانتفاع بالدار أصلاً، فإنّ ذلك لا يصحح أن الدار لها منفعتان، بل لها منفعة واحدة لم تستوف.

(مسألة ٧): {لو أجّر نفسه للخياطة مثلاً في زمان معين} فالصور المتصورة حينذاك خمسة:

الأولى: أن يعمل نفس العمل المستأجر عليه بلا زيادة ولا نقيصة، وواضح حينذاك استحقاقه لكمال الأجرة.

الثانية: أن يعمل أزيد من عمل المستأجر عليه، كما إذا استأجره لخياطة ثوب، فخاط له ثوبين، وحينئذ يكون له أجرة المسمّى بالنسبة إلى المستأجر عليه، ولا يكون له شيء بالنسبة إلى الزائد، لأنه متبرّع بعمله حيث لم يأمره المستأجر بذلك، وإن كان قصد الأجرة ولو كان ذلك ظناً منه أنّ المستأجر أمره بذلك، فإنّه وإن كان حينئذ مغروراً لكنه ليس بتغرير المستأجر له، بل أنّ جهله هو الذي غرّه.

نعم إذا كانت الزيادة تفسد متعلّق الإجارة، كما إذا استأجره لسقي الحديقة مقداراً خاصاً من الماء، فسقاها أزيد بما أفسدها، فلا إشكال في ضمانه لإفساده، وإنما الكلام في استحقاقه أصل الأجرة.

والظاهر أنه إن كانت الإجارة بشرط لا، كما هو المركوز في الأذهان في أمثال هذه الموارد، لم يستحق شيئاً، فإنّ من يستأجر لأجل السقي إنما يريد الإصلاح لا الإفساد، وإن لم تكن بشرط

لا، استحقّ الأجرة لأنّه عمل بمقتضى الإجارة، ومثل السقي الزائد الطبخ الزائد فيما إذا استأجره للطبخ ساعة فطبخ ساعة ونصفاً بما أوجب حرق الطعام مثلاً.

الثالثة: أن يعمل أقلّ من المستأجر عليه، وفيه ثلاثة أقسام:

الأول: أن يكون المقدار المحدّد على نحو القيد، فإن نقص عن ذلك لم يكن له شيء من الأجرة، لأنّه لم يأت بمقتضى الإجارة أصلاً، مثل أن يستأجره لختان ولده فقصّ نصف الغلفة فإنّ الإجارة للكل على نحو القيد، وحينئذ إن أفسد أو أضرّ كان على الأجير ضمانه.

الثاني: أن يكون المقدار المحدّد على نحو الشرط، بأن كان هناك التزام بالأصل والتزام بالمقدار الخاص الذي هو حدّ للأصل، كما لو استأجره للخياطة بدرزين، حيث يكون أصل الخياطة مورداً للإجازة، والدرز الثاني على نحو الشرط لا على نحو القيد، وحينئذ لو خاط بدرز واحد كان للمالك أحد ثلاثة أمور.

أحدها: أن يسقط شرطه ويعطيه الأجرة كاملة.

ثانيها: أن يفسخ الإجارة حسب الشرط، وحينئذ هل له مثل أجرة عمله، لأنّ عمله منبعث من أمر المالك و «لا يتوى حقّ

امرئ مسلم» خصوصاً إذا كان عدم التمام لا باختياره، كما إذا مات في أثناء العمل أو عرض له عارض من مرض أو سجن أو ما أشبه ذلك، أو لا أجرة له لأنّ الإجارة انفسخت و لم يكن عمل البعض مورد طلب المالك وإجارته، أو يفصل بين أن لا يعمل بالشرط اختياراً فلا أجرة له، أو اضطراراً كالموت فله من المسمّى أو المثل بقدره.

احتمالات، وإن كان قد تقدم دعوى صاحب الجواهر عدم الخلاف في أنّ كلّ مورد يبطل فيه عقد الإجارة يجب فيه أجرة المثل مع استيفاء المنفعة أو بعضها، استدل لذلك بقاعدة «ما يضمن بصحيحه» وقاعدة احترام عمل المسلم وماله[١]، وقاعدة «من أتلف»[٢]، وقاعدة «لا ضرر»[٣]، وآية: ﴿لا تَأْكُلُوا﴾[٤]، وغيرها.

نعم ربّما يناقش في كلّ ذلك فيما إذا كان عمله كلا عمل بالنسبة لمقصود المالك، مثل ما إذا كان يريد سفراً طويلاً يحتاج وكأ مائه إلى درزين من الخياطة، وكان سائر الخياطين لا يأخذون الدرز الثاني إلاّ بتمام القيمة، فإنه لا وجه للقول بأن يتضرّر المالك بإعطاء أجرة ونصف لأجل درزين، فإن «لا ضرر» الخياط

---

(١) الوسائل: ج١٩ ص١٠ الباب ٣ من أبواب القصاص ح٣، المستدرك: ج٣ ص٢٤٩.

(٢) الوسائل: ج١٨ ص٢٣٨ الباب ١٠ من أبواب الشهادات ح١.

(٣) الكافي: ج٥ ص٢٩٢ ح٨، التهذيب: ج٧ ص٤٧.

(٤) سورة البقرة: الآية ١٨٨.

للدرز الأول معارض بلا ضرر المالك بإعطاء نصف الإجرة للخياط الأول بلا أن يحصّل مقصده، فتأمّل.

ثالثها: أن يأخذ بشرطه بأن يقول: إنّي أريد الشرط وإن لم تفعله فأعطني بدله، حيث إنّ الشروط لها قيمة عرفاً، فالأجرة وإن كانت في مقابل المشروط، لكن للشارط أن يأخذ المال في مقابل إسقاطه للشرط، على ما تقدم في بعض المباحث السابقة.

الثالث: أن يكون متعلّق الإجارة على نحو الأجزاء، كما إذا استأجره ليخيط له عشرة أثواب بعشرة دنانير، فخاط خمسة منها.

والظاهر أنّ المستأجر مخير بين الفسخ لتبعض الصفقة وإعطائه أجرة مثل ما عمل، وبين إبقاء الإجارة وإعطائه من أجرة المسمّى بالنسبة، وإنما قلنا بالنسبة، لأنه ربما تكون أجرة النصف بمقدار نصف الأجرة، وقد تكون بمقدار أكثر من النصف، وقد تكون بمقدار أقلّ.

نعم ربما يكون كلا من الفسخ وإعطاء أجرة المثل، والإبقاء وإعطاء المسمّى بالنسبة ضرراً على المالك، كما استأجر المؤلف المطبعي لطبع ألفي كتاب له بمائة وخمسين ديناراً، والحال أنّ طبع الألف الأول مائة دينار، فإنه كلما زادت كمية الطبع نقصت الأجرة بالنسبة إلى الكميات المتصاعدة، كما أنّ الحال أنّ نصف الألفين، فيما إذا طبع الألفين يكون معادلاً لخمسة وسبعين ديناراً، فإنّ المالك في مثل هذا الفرض، وهو فرض حقيقي في عالم

فاشتغل بالكتابة للمستأجر مع علمه بأنه غير العمل المستأجر عليه، لم يستحق شيئاً، أما الأجرة المسماة فلتفويتها على نفسه بترك الخياطة، وأما أجرة المثل للكتابة مثلاً فلعدم كونها

المطبوعات في الحال الحاضر، إن فسخ وأراد أن يعطي أجرة المثل كان عليه أن يعطي مائة دينار، ويكلفه المائة الثانية مائة دينار أيضاً، فخسر خمسين ديناراً، وإن أبقى الإجارة وأراد أن يعطي من المسمّى بالنسبة كان عليه أن يعطي خمسة وسبعين ديناراً، وحيث يلزم أن يعطي للمائة الثانية مائة دينار تكون خسارته خمسة وعشرين ديناراً، فهل له أن يعطي للمطبعي خمسين ديناراً فقط جبراً لخسرانه، لأنّ المطبعي هو الذي أضرّه، أم لا، احتمالان.

الرابعة: أن لا يعمل شيئاً أصلاً، وقد تقدم حكمه وأنّ له الفسخ واسترجاع المسمّى، أو الإبقاء وأخذ أجرة المثل لما فوّته عليه من العمل على إشكال في الجملة.

الخامسة: أن يعمل عملاً مخالفاً، كما لو أجّر نفسه للخياطة {فاشتغل بالكتابة للمستأجر} أو مع اتّحاد الجنس كما إذا أجّر نفسه لخياطة ثوبه الأزرق فخاط ثوبه الأبيض، أو خاط قباءه مثلاً {مع علمه بأنّه غير العمل المستأجر عليه لم يستحقّ شيئاً، أمّا الأجرة المسمّاة} لا يستحقّها {فلتفويتها على نفسه بترك الخياطة، وأمّا أجرة المثل للكتابة} لا يستحقّها وكذا أجرة المثل لخياطة ثوبه الأبيض أو لقبائه {مثلاً فلعدم كونها} أي الكتابة في المثال

مستأجراً عليها فيكون كالمتبرع بها، بل يمكن أن يقال بعدم استحقاقه لها ولو كان مشتبهاً غير متعمد، خصوصاً مع جهل المستأجر بالحال.

{مستأجراً عليها فيكون كالمتبرّع بها} وإن لم يقصد التبرّع، إذ لا وجه لإلزام المالك بشيء لم يقله هو، ولا مجال لما يضمن بصحيحه يضمن بفساده، إذ لا فاسد هنا أصلاً، بل شيء آخر كما لا يخفى.

{بل يمكن أن يقال بعدم استحقاقه لها ولو كان} الأجير في عمله {مشتبهاً غير متعمّد} فإنّ اشتباه الأجير لا يوجب بذل المالك ما لم يقله {خصوصاً مع جهل المستأجر بالحال} ولم يعلم أنّ الأجير يخيط بقاءه بدل الثوب، أو يكتب له بدل الخياطة، وجه الخصوصية احتمال ضمان المستأجر أجرة المثل فيما إذا علم بالحال ولم ينبّه الأجير، وذلك لأنه يعدّ في العرف غارّاً للأجير إذا لم ينبهّه، والمغرور يرجع إلى من غرّ، لكن لا يخفى ما فيه، فإنّ كلّ ساكت لا يعدّ غارّاً، فأصالة عدم الضمان محكمة.

(مسألة ٨): لو أجر دابته لحمل متاع زيد من مكان إلى آخر، فاشتبه وحملها متاع عمرو، لم يستحق الأجرة على زيد ولا على عمرو.

(مسألة ٨): {لو أجّر دابّته لحمل متاع زيد من مكان إلى آخر، فاشتبه وحمّلها متاع عمرو، لم يستحقّ الأجرة لا على زيد ولا على عمرو} إذ لم يستأجره زيد لذلك فيستحقّ عليه الأجرة، ولا استأجره عمرو أصلاً فلا يحقّ عليه أجرته، وكذا لو استأجرها زيد لحمل أثاثه فحمل أولاده، أو بالعكس.

ولو حمل متاع زيد وعمرو معاً، إن لم يكن الإيجار على نحو القيد أو الشرط بوحدة الحمل، استحقّ الأجرة على المستأجر.

أمّا إذا كان على نحو القيد أو الشرط، كما هو المتعارف في الذين يستأجرون سيارة خصوصية أو شقة كذلك أو نحوهما، فإن كان على نحو القيد بطلت الإجارة، وكان للمؤجر على المستأجر أجرة المثل أو أقلّ الأمرين، وإن كان على نحو الشرط كان للمستأجر إبطال الإجارة وإعطاء أجرة المثل، أو إبقائها وصرف النظر عن الشرط وإعطاء الأجرة المسمّاة، أو الأخذ بالشرط واسترجاع التفاوت على النحو الذي ذكرناه سابقاً.

ثم إنه لا فرق في ذلك بين كون مجيء الغير إلى السيارة أو الشقة بإذن المؤجر أو بدون إذنه، والظاهر أنه إذا كان بدون إذنه ليس للمالك إلاّ أجرة المثل على الغاصب، لا كل ضرر تضرّره بسبب فسخ المستأجر، مثلاً إذا أجّره سيارته لزيد بخمسة دنانير

وكانت أجرة مثلها ثلاثة، ولما جاء الغاصب أعطاه زيد اثنين ونصف أجرة سيارة فيها إنسان واحد، فإنّ المالك لا يحقّ له أن يأخذ من الغاصب إلاّ مقدار أجرته لا دينارين ونصف، وإن كان ربما يحتمل ضمانه من جهة أنّه سبب ضرره، مثل ما ذكروا في أنّ الغاصب لو منعه من الاكتساب تحمّل ضرره.

(مسألة ٩): لو أجّر دابته من زيد مثلاً فشردت قبل التسليم إليه أو بعده في أثناء المدة بطلت الإجارة.

(مسألة ٩): {لو أجّر دابّته من زيد مثلاً فشردت قبل التسليم إليه أو بعده في أثناء المدة} فيما مرّ من المدة زمان معتدّ به يقابل بشيء من المال لا ما إذا لم يمر شيء معتدّ به فإنّه من أفراد ما قبل التسليم الحكم {بطلت الإجارة} مطلقاً فيما إذا كانت شردت قبل التسليم أو ما في حكمه، وبطلت بالنسبة إلى باقي المدة فيما إذا شردت في الأثناء.

وجه البطلان في الكل أو في البعض، أنّ المال بإزاء المنفعة، فإذا فاتت المنفعة كلاً أو بعضاً لم يكن إيجار بالنسبة إلى الفائت، كما تقدم شبه ذلك في مسألة انهدام الدار ونحوها، ومن هناك تعرف أقسام الشرود الذي قد يكون اختيارياً لمالك أو مستأجر أو الأجنبي، وقد يكون غير اختياري كشرودها بنفسها، أو إلى واقع الإجارة بالنسبة إلى المدة.

مثلاً لو استأجر الدابة للذهاب إلى البلد الفلاني والرجوع بدينار، وكانت أجرة الذهاب ثلاثة أرباع الدينار مثلاً، يكون للمالك ثلاثة أرباع الدينار إذا شردت بعد إتمام الذهاب، وذلك لأنه مقتضى الإجارة.

ومثل الشرود أن تموت الدابة أو تمرض بما لا تتمكن من الحمل، ولو لم تتمكن من الحمل الكامل كان للمستأجر الخيار بين الفسخ أو الإعطاء بالنسبة، أمّا الفسخ فلخيار تبعّض الصفقة، وأمّا الإعطاء بالنسبة لأنه القدر الملزم عليه حسب الإيجار المفروض توزيعه إلى وحدات إيجارية.

وكذا لو أجّر عبده فأبق، ولو غصبهما غاصب فإن كان قبل التسليم فكذلك، وإن كان بعده يرجع المستأجر على

نعم ينبغي في مسائل الشرود في الأثناء ونحوها أن يكون لكلّ من المالك والمستأجر خيار تبعّض الصفقة، فالمرجع أجرة المثل أو أقل الأمرين من المثل والمسمّى.

{وكذا لو أجّر عبده فأبق} وهكذا لو أجّر المولى عليه فأبق، لوحدة الدليل في الكل.

ثم إنه لو رجعت الدابة والعبد بعد شرود مدة، فإن لم يبق من زمن الإجارة شيء أو بقي شيء لا يعتدّ به فالحكم كما تقدم، وإن بقي شيء معتدّ به يقابل بالمال، فلكلّ منهما الحق في الفسخ بالنسبة إلى بقية المدة من ابتداء زمان الشرود لتبعض الصفقة، أو البقاء على الإجارة وإعطاء الأجرة باستثناء زمان الشرود.

ولو استعد المستأجر لدفع تمام الإجارة بدون استثناء زمان الشرود، فالظاهر أنّه لا يحقّ للمالك الفسخ بخيار تبعّض الصفقة، لأنّه لا تبعّض بالنسبة إليه، مثلاً استأجر زيد دابة عمرو لمدة أسبوع بسبعة دنانير، ثم شردت يوماً في الوسط، فإن أراد زيد إعطاءه ستة دنانير كان لعمرو خيار تبعّض الصفقة، أمّا إذا أراد أن يعطيه السبعة صارفاً نظره عن يوم الشرود لم يكن لعمرو خيار الفسخ، وحال الشرود في أول المدة كالحال فيه في وسط المدة لوحدة الدليل فيها.

{ولو غصبهما} أي الدابّة والعبد {غاصب فإن كان قبل التسليم فكذلك} حكمه حكم الشرود {وإن كان بعده يرجع المستأجر على

الغاصب بعوض المقدار الفائت من المنفعة، ويحتمل التخيير بين الرجوع على الغاصب وبين الفسخ في الصورة الأولى، وهو ما إذا كان الغصب قبل التسليم.

الغاصب بعوض المقدار الفائت من المنفعة}، أمّا البطلان قبل التسليم فلأن الغصب متزّل متزلة التلف، وقد تقدم مثله في المسألة العاشرة والحادية عشرة من الفصل الثالث فراجع.

وأمّا رجوع المستأجر على الغاصب في صورة الغصب في الأثناء، فلأنه هو الذي غصب حقّه فعليه ضمانه، إنّما الكلام في أنّه هل يضمن المسمّى أو المثل، احتمالان، تقدم في المسألة السابقة.

{ويحتمل التخيير بين الرجوع على الغاصب وبين الفسخ} والرجوع إلى المالك {في الصورة الأولى وهو ما إذا كان الغصب قبل التسليم} وهذا هو الذي رجّحه سابقاً، واختاره السادة البروجردي والحكيم والجمّال والأصطهباناتي.

ثم الظاهر أنّ الأمر كذلك في الصورة الثانية، وهي الغصب في أثناء المدة، لما عرفت من خيار تبعّض الصفقة.

(مسألة ١٠): إذا أجّر سفينته لحمل الخل مثلاً من بلد إلى بلد، فحملها المستأجر خمراً، لم يستحق المؤجر إلاّ الأجرة المسماة، ولا يستحق أجرة المثل لحمل الخمر، لأن أخذ الأجرة عليه حرام، فليست هذه المسألة مثل إجارة العبد للخياطة فاستعمله المستأجر في الكتابة.

(مسألة ١٠): {إذا أجّر سفينته لحمل الخلّ مثلاً من بلد إلى بلد، فحمّلها المستأجر خمراً لم يستحقّ المؤجّر إلاّ الأجرة المسمّاة}، واستحقاقه المسمّاة على مذاق المصنّف من جهة تفويته المنفعة، لا من جهة استيفائها، فحال السفينة المحمّلة بالخمر حال الخالية من أي شيء، فكما يستحقّ المؤجّر أجرته إذا أبقاها المستأجر خالية كذلك حال ما إذا حمّلها الخمر.

{ولا يستحقّ أجرة المثل لحمل الخمر} بالإضافة إلى الأجرة المسمّاة، على ما بناه المصنّف من أنّ للمالك في أمثال المقام أجرتين: المسمّى حسب الإجارة، والمثل حسب استيفائه منفعة العين في غير الأمر المستأجر عليه، {لأنّ أخذ الأجرة عليه} أي على حمل الخمر {حرام} فـ «إنّ الله إذا حرّم شيئاً حرم ثمنه»[1]، ولعن رسول الله (صلى الله عليه وآله) عشرة[2]، {فليست هذه المسألة مثل مسألة إجارة العبد للخياطة فاستعمله المستأجر في الكتابة} لأنّ العمل الثاني هنا حرام وهناك حلال، ومثله لو استأجرها للخياطة فاستعملها في الزنا، فإنّ لها أجرة الخياطة فقط لا أجرة الزنا.

هذا، ولكنّ الظاهر وحدة الحكم في المسألتين، وذلك لما ذكره السيد

---

(١) الوسائل: ج٨ ص٢٣٨ الباب ١٠ من الشهادات ح١.

(٢) الوسائل: ج١٢ ص٣٥٦ الباب ٦ من الخيار ح٥.

لا يقال: فعلى هذا إذا غصب السفينة وحملها خمراً كان اللازم عدم استحقاق المالك أجرة المثل لأن أجرة حمل الخمر حرام.

لأنا نقول: إنما يستحق المالك أجرة المثل للمنافع المحللة الفائتة في هذه المدة، وفي المسألة المفروضة لم يفوت على المؤجر منفعة، لأنه أعطاه الأجرة المسماة لحمل الخل بالفرض.

البروجردي بقوله: (إنّ حرمة استيفاء المنفعة على من يستوفيها لا يوجب عدم استحقاق المالك عوضه عليه إذا لم يكن التحريم راجعاً إليه، وإلاّ لكان اللاّزم عدم ضمان الغاصب للمنافع المستوفاة لحرمة استيفائها عليه، وعدم لزوم مهر المثل على الزاني فيما إذا كانت المرأة مشتبهة لحرمة وطئها على الرجل)، انتهى.

{لا يقال: فعلى هذا إذا غصب السفينة وحمّلها خمراً كان اللازم عدم استحقاق المالك أجرة المثل، لأنّ أجرة حمل الخمر حرام} فاللازم عدم الأجرة في المقامين أو الأجرة في المقامين، لأنّ كليهما من باب واحد.

{لأنّا نقول: إنّما يستحق المالك أجرة المثل للمنافع المحلّلة الفائتة في هذه المدة، وفي المسألة المفروضة لم يفوّت على المؤجّر منفعة، لأنه أعطاه الأجرة المسمّاة لحمل الخلّ بالفرض}، لكن فيه: إنه ربّما تكون أجرة الخمر أكثر فقد فوّت الزيادة على المثل، فاللازم أن يقول المصنّف بأكثر الأمرين من المثل والمسمّى، كما اختاره السيدان البروجردي والأصطهباناتي.

ثم إنّه لو أجّر دابته أو سفينته لحمل الخمر أو ما أشبه بطلت الإجارة بلا إشكال، و لم يكن لصاحب الدابة والسفينة أجر، لأنّه هو

الذي فوّت منافع ماله، كالزانية التي لا أجر لها.

ويدل عليه ما عن دعائم الإسلام، عن الصادق (عليه السلام)، على ما ذكره المستدرك أنه قال: «من أكترى دابّة أو سفينة فحمّل عليها المكتري خمراً أو خنازير أو ما يحرم لم يكن على صاحب الدابة شيء، وإن تعاقد على حمل ذلك فالعقد فاسد والكراء على ذلك حرام»[1].

وهل هذا الحكم جار فيما إذا كان المستأجر من يبيح الخمر في مذهبه كالمسيحي واليهودي من باب «ألزموهم بما التزموا به»[2]، ولذا يصحّ أخذ ثمن خمر أو خنزير باعهما، أم لا، من جهة إطلاق أدلة التحريم، احتمالان.

ثم إنّه لا إشكال في صحة الإجارة واستحقاق الأجرة لو استأجرهما استئجاراً مطلقاً لكنه حمّلهما الخمر مثلاً، إذ لا دليل على بطلان الإجارة أو عدم استحقاق الأجرة، فالإطلاق شامل للمقام.

ولو أصرّ المستأجر حملهما الخمر والخنزير مثلاً ولم يمكن ردعه، فهل يجوز إبطال الإجارة من جهة أنّ لزوم الإجارة ضرر شرعي، والضرر الشرعي كالضرر العرفي في أنّ الشارع لا يُلزم به، فيكون حال المقام حال الغبن، حيث استدلوا بأنّ لزوم المعاملة حيث كان ضررياً رفعه الشارع، فللمغبون خيار الفسخ، أو لا، لإطلاق أدلة اللزوم، لا يبعد الأول بل لا يبعد وجوب الإبطال من

(١) المستدرك: ج٢ ص٥١٠ الباب ١٩ في نوادر كتاب الإجارة ح١٠.

(٢) الوسائل: ج١٧ ص٤٨٥ الباب ٤ من أبواب ميراث الأخوة والأجداد ح٥ و٢.

باب النهي عن المنكر إن كان الإبطال نوعاً منه.

لا يقال: مقتضى ذلك صحة إبطال البيع أيضاً إذا أراد المشتري صرف العين في الحرام.

لأنه يقال: الفرق أنّ صرف المشتري للعين في الحرام لا يعدّ ضرراً على البائع، لأنه انقطع عن الملك بسبب البيع، بخلاف الإجارة التي يعدّ صرف العين في الحرام ضرراً على المالك.

ألا ترى أنه لو استأجر دار زيد وجعلها مخمرة، يرى العرف أنّ شينه على صاحب الدار، أمّا إذا باعه الدار وجعلها مخمرة لم يكن يرى العرف ارتباط ذلك بالبائع.

ولو أبطل صاحب الدار أو السفينة أو الدابّة الإجارة كان له أجرة المثل بالنسبة إلى ما يأتي لما تقدم.

وكذا الحقّ لصاحب الأرض في إبطال الإجارة إذا أراد المستأجر زرع الكرم فيها لأجل الخمر.

ولكن لا يخفى أنه ينبغي تقييد الإبطال بما إذا لم يقدر المالك من دفع ذلك بسبب الحاكم الشرعي أو غير ذلك، إذ مع إمكان الدفع بدون عسر لا تكون الإجارة ضررية.

(مسألة ١١): لو استأجر دابة معينة من زيد للركوب إلى مكان، فاشتبه وركب دابة أخرى له، لزمه الأجرة المسماة للأولى، وأجرة المثل للثانية، كما إذا اشتبه فركب دابة عمرو فإنه يلزمه أجرة المثل لدابة عمرو والمسماة لدابة زيد حيث فوت منفعتها على نفسه.

(مسألة ١١): {لو استأجر دابة معينة من زيد للركوب إلى مكان، فاشتبه وركب دابّة أخرى له لزمته الأجرة المسمّاة لــ} الدابة {الأولى} حسب الإجارة {وأجرة المثل للثانية} لاستيفاء المنفعة فيشمله دليل «على اليد»، {كما إذا اشتبه فركب دابّة عمرو، فإنه يلزمه أجرة المثل لدابّة عمرو، والمسمّاة لدابّة زيد حيث فوّت منفعتها} أي منفعة دابة زيد {على نفسه}، والأولى تعليل ذلك بكونه مقتضى الإجارة.

ولو اشتبه المؤجّر فلم يعطه الدابّة المستأجرة أصلاً، فالظاهر أنّ للمستأجر الحقّ في الفسخ وإرجاع أجرة المسمّى، أو الإبقاء والرجوع إلى أجرة المثل، كما تقدم أمثال ذلك في بعض المسائل السابقة.

ولو اشتبه المؤجّر فأعطاه دابّة أخرى لنفس المؤجّر، فإن كانت أجرة مثلها أكثر من أجرة المسمّى، وعلم المستأجر بالاشتباه، احتمل أن يكون للمؤجّر أجرة المثل، لأنه مغرور فيرجع إلى من غرّ، أمّا إن لم يعلم المستأجر لم يكن عليه الزائد، لأصالة عدم ضمان الزائد بعد عدم دليل للضمان.

وإن كانت أجرة مثلها أقّل وعلم المستأجر بالاشتباه، فالظاهر أنه ليس للمستأجر أخذ التفاوت بين المسمّى والمثل، لأنّه هو الذي فوّت على نفسه، والمباشر أقوى من السبب، فأصالة لزوم الإجارة محكمة، ولا

مخرج عنها بالنسبة إلى التفاوت، وإن لم يعلم المستأجر بالاشتباه كان له التفاوت، لأنه لم يستوف من ماله إلاّ بعضه، فالباقي على ذمّة المؤجّر.

وممّا تقدم بعرف حال اشتباه وكيل المؤجّر أو وكيل المستأجر في الإعطاء أو الأخذ.

ولو كان الاشتباه حين الدفع ورفع في الأثناء، كما أذا استأجر دابّة ذات خمس سنوات، فسلمه دابّة ذات أربع سنوات فإنها بعد سنة تكون ذات خمس سنوات، ولم يكن المقصود ارتفاع سنوات الدابة سنة فسنة، بل كان المقصود أن تكون الدابة لها خمس سنوات أو أكثر فحسب، فالظاهر أنّ له التفاوت بين الدابّتين بالنسبة إلى السنة الأولى، كما أن له الخيار إذا علم بعد استيفاء المنفعة في السنة الثانية، لتبعض الصفقة.

وفي المقام فروع كثيرة، من قبيل كون السنوات شرطاً أو قيداً أو غيرهما، نكتفي من ذلك بما يظهر من المسائل السابقة، والله العالم.

(مسألة ١٢): {لو أجّر نفسه لصوم يوم معين عن زيد مثلاً} ثم صامه عن عمرو اشتباهاً، فالظاهر بطلان الإجارة، لأنه لا منفعة في مقابل المال، ولا يصحّ أخذ يوم آخر بدله، لأنه غير مستأجر.

وعليه لا يحقّ للمستأجر إبقاء الإجارة وأخذ أجرة المثل من الأجير، لأنه لا معنى لإبقاء الإجارة حيث لا متعلّق لها.

كما أنّ الظاهر صحة الصوم من عمرو، لأنه لا وجه لبطلانه، فيشمله أدلة النيابة، إذ القربة متحقّقة، وكون اليوم متعلّق حق الغير لا يوجب البطلان، فإنه ليس بأسوأ من الوضوء بماء الغير مع الجهل بذلك.

نعم لو تعمّد الصوم من الغير أشكل الصحة، وإن قصد القربة، لأنّ الوقت ليس له، فكيف يصرفه في غير مصرفه، اللّهم إلاّ إذا تنزّل صاحب الأجرة من حقّه قبل أن يصوم، لأنه من باب إسقاط الحقّ.

ولو صام عن غيره وتذكر في الأثناء فإنّ كان قبل الظهر عدل بالنية، إلاّ إذا أجاز صاحب الأجرة قبل التفاته، وإن كان بعد الظهر بقي على النية الأولى، لأنه لا عدول بعد الظهر، كما حقّق في كتاب الصوم.

ولو أجّر نفسه لصوم يوم معين قضاء صوم زيد فصام معه إنسان آخر تبرّعاً مثلاً، لم تبطل الإجارة، لأنه لم يتحقّق متعلّقها حتى يقال إنه لا صوم على الميت فكيف يأخذه هذا الأجير.

نعم لو استؤجر لصوم يوم ولم يعين اليوم، فصام غيره اليوم تبرّعاً مثلاً، قبل أن يصوم هو لم يستبعد بطلان الإجارة، لأنه لا متعلّق لها، أمّا لو صام المتبرع قبل شروع هذا في الصوم، كما لو كان المتبرع في أفق يطلع

الفجر فيه قبل طلوعه في أفق الأجير لم تبطل الإجارة، لأنّ المتعلّق بعد باقٍ، إذ سقوط الصوم عن ذمة الميت إنما يكون بإتمامه لا بالشروع فيه.

هذا ولو استأجر الولي نفرين للصوم أو استأجر بنفسه نفرين لحجة الإسلام فيما لا يتمكن من الذهاب هو بنفسه، فالظاهر صحة إجارتهما، وإن لم يكن عليه يومان وحجّان، فإنّ ذلك من باب الاحتياط الحسن شرعاً وعقلاً، والله سبحانه يختار أحبّهما إليه بالمناط المذكور في باب أداء الصلاة مرة ثانية، فإنّ مطلقات الإجارة يشملهما، وليس ذلك من قبيل ما يعلم أنه لا متعلّق له.

نعم لو علمنا بعدم المتعلّق لم تصّح الإجارة، مثل أن يستأجر إنساناً ليقضي الصوم الفائت عن النبي أو الإمام (عليهما السلام)، فإنّه لا متعلّق لها فالإجارة فاسدة.

ولو أجّر نفسه لصوم ما، ثم أجّر نفسه لصوم ثانٍ فذلك على أربعة أقسام:

الأول: أن تكون الإجارتان مطلقتين، وذلك مما لا إشكال فيه، لشمول مطلقات الإجارة لهما من دون محذور.

الثاني: أن تكون الإجارة الأولى مطلقة، والثانية مقيدة بيوم معين، ولا إشكال أيضاً.

الثالث: أن يكون بالعكس، ولا إشكال أيضاً.

الرابع: أن تكون الإجارتان مقيدتين، بأن أجّر نفسه لصوم يوم معين عن زيد مثلاً {ثم أجّر نفسه لصوم ذلك اليوم عن عمرو} فإن كان

لم تصح الإجارة الثانية، ولو فسخ الأولى بخيار أو إقالة قبل ذلك اليوم لم ينفع في صحتها، بل ولو أجازها ثانياً

التعيين لليوم أو للمباشر على نحو القيد {لم تصحّ الإجارة الثانية} لأنّ المنفعة ليست مملوكة للأجير بعد أن صارت ملكاً للمستأجر الأول، فلا يكون في مقابل الأجرة الثانية شيء.

ثم هل تصحّ الإجارة الثانية بإجازة المستأجر الأول أم لا، احتمالان، ذهب السيد الحكيم إلى الثاني قائلاً: (بل لا تصحّ وإن أجاز المستأجر الأول، لأنّ المانع لا يخصّ بتعلق حق الغير كما سبق كي تصحّ الإجازة بإجازته، بل المانع عدم الملك لا للأجير ولا لغيره ...) انتهى.

خلافاً لآخرين من المعلّقين، حيث قالوا بالصحة في صورة الإجازة، فقال السيد الجمّال: (لو أجازها المستأجر الأول صحّت وكانت الأجرة المسمّاة في الإجازة الثانية ملكاً للمستأجر الأول، والأجرة المسمّاة في الأولى ملكاً للأجير مطلقاً) انتهى.

والصحة أقرب، بأنّ الحقّ لا يعدوهما، فإذا أجّر نفسه أحدهما وأجاز الآخر لم يكن وجه لعدم الصحة، والإشكال بعدم الملك لا لهذا ولا ذاك لم يعرف وجهه، ومعنى إجازة المستأجر الأول رفع يده عن كون الصوم لميته مثلاً، فيكون الصوم للمستأجر الثاني.

ومنه يعلم وجه النظر في قوله: {ولو فسخ} الأجير أو المستأجر الإجارة الأولى {بخيار أو إقالة قبل ذلك اليوم} المعين الذي قرّر أن يصومه {لم ينفع في صحتها} أي صحة الإجارة الثانية {بل ولو أجازها} أجاز الأجير الإجارة الثانية {ثانياً} بعد الفسخ للإجارة الأولى، بل لا بدّ من

بل لا بد له من تجديد العقد، لأن الإجازة كاشفة ولا يمكن الكشف هنا لوجود المانع حين الإجارة، فيكون نظير من باع شيئاً ثم ملك بل أشكل.

تجديد العقد} بالنسبة إلى متعلّق الإجارة الثانية {لأنّ الإجازة كاشفة ولا يمكن الكشف هنا لوجود المانع حين الإجارة} والمانع هو عدم الملكية الذي عرفته في تعليل المستمسك {فيكون نظير من باع شيئاً ثم ملك}.

لكن يرد عليه:

أولاً: عدم الإشكال في من باع ثم ملك عند جماعة.

وثانياً: إنّ ذلك ليس نظير من باع ثم ملك، إذ عدم إمكان الكشف إنّما هو إذا قلنا بالكشف الحقيقي حيث لا يمكن تبديل غير الملك ملكاً في موضعه، أمّا الكشف الحكمي فلا بأس به.

وأمّا ما ذكره المستمسك وجهاً للمنع بقوله: (والعمدة أنّ إضافة العوض إلى مالك بعينه من قوام المعاوضة، فإذا تبدّل فقد فاتت المعاوضة الواقعة وتعذّرت صحتها) انتهى.

ففيه: إنّ ذلك ليس بشيء جديد، بل هو إشكال من باع ثم ملك، فتأمّل.

{بل أشكل} لأنّ ملكية المتضادين بدلية، فإذا ملك المستأجر الأول أحدهما تعييناً خرج الآخر عن الملكية تعييناً وتخييراً، فعدم القدرة على الضد الثاني يوجب خروجه عن صلاحية المالك، فالمانع فيه ذاتي، بخلاف مسألة من باع ثم ملك، فإنّ المانع فيه عرضي، وهو تبدل المالك

من دون قصور في ذات المملوك، كذا علّله المستمسك وإن كان بعض المعلّقين قال: إنّ الأمر بالعكس، لأنّ الإجارة لا توجب ملكاً حقيقياً، كما يوجبه البيع في الأعيان الخارجية، فالملكية في الإجارة أخفّ من الملكية في العين.

ولكنّ الظاهر تساوي الأمرين لعدم وجود إشكال إلاّ من حيث الاعتبار للملكية، وهو مساوٍ فيهما، هذا كله فيما كان التعيين على نحو القيد.

أمّا لو كان على نحو الشرط وتعدّد المطلوب، فلا ينبغي الإشكال في صحة الإجارة الثانية، لأنّ معناها رفع اليد عن الخصوصية مع بقاء أصل ملكية المستأجر الأول، فليس من تبديل الملك الذي استشكل فيه بأنّ ذلك من قبيل من باع ثم ملك، بل هو من قبيل بيع المالك للعين المرهونة ثم أجاز البيع المرتهن، حيث إنّ المفروض أنّ الإجارتين الواقعتين على أصل الصوم لا تتعارضان، وإنما المعارضة بين شرط الأول الموجب لتعلّق حق له بهذا اليوم الخاص وبين ملك الثاني.

فصل

لا يجوز إجارة الأرض لزرع الحنطة أو الشعير بما يحصل منها من الحنطة أو الشعير، لا لما قيل من عدم كون مال الإجارة موجوداً حينئذ لا في الخارج ولا في الذمة،

{لا يجوز إجارة الأرض لزرع الحنطة أو الشعير بما يحصل منها من الحنطة أو الشعير} على المشهور شهرة عظيمة على ما في الجواهر.

نعم حكي عن النافع والتبصرة والمختلف المخالفة.

{لا لما قيل} والقائل صاحب الجواهر: {من عدم كون مال الإجارة موجوداً حينئذ لا في الخارج ولا في الذمة}، ومن المعلوم أنّ ما ليس له خارج ولا هو في الذمة ليس مالاً حتى يصلح أن يكون في مقابل العين المؤجّرة، أمّا أنّه ليس في الخارج، فلوضوح أنّ الأرض في مفروض الكلام جرداء لا زرع فيها، وأمّا أنه ليس في الذمّة، فلأنّ المفروض أنّ الإجارة في مقابل حاصل الأرض لا في مقابل الأمر الذمي.

ثم إنّه قد حاول السيدان البروجردي والحكيم، تصحيح ما ذكره الجواهر.

فقال الأول: (وهو تام فيما إذا أريد تمليكها من حين الإجارة) انتهى.

ولكن هذا في الحقيقة تسليم لإشكال الماتن، إذ الاعتبار كاف في المقابلة بالأرض فلا حاجة إلى التمليك من حين الإجارة.

وقال الثاني: (إنّ منع المصنّف يتم إذا كان المقصود من الدليل المنع العقلي، أمّا إذا كان المقصود المنع الشرعي من جهة الغرر الحاصل من الشك في الوجود أو الشك في مقدار الموجود فالمنع لا يرفع الغرر الحاصل) انتهى.

وفيه:

أولا: إنّ كون ذلك من باب الغرر غير ظاهر من كلام صاحب الجواهر، بل ظاهره غير ذلك.

وثانياً: إنه على تقدير تسليم الغرر فإنّما هو نادر جدّاً، إذ الأصل العقلائي يقضي بإجراء الأمور الطبيعية على طبائعها الأوّلية، وإلاّ لزم أن تكون كثير من المعاملات غررية من جهة بعض الاحتمالات العقلية.

هذا مضافاً إلى أنه يرد على صاحب الجواهر: إنّ الروايات أجازت إجارة الأرض بالثلث والربع وما أشبه، مع أنه ليس ذلك في الخارج ولا في الذمّة، فإن كان المحذور ما ذكره لزم تساوي الإشكال في البابين، والذي أظنّ أنّ صاحب الجواهر أراد ذكر وجه تقريبي للحرمة كسائر العلل التي لا اطّراد لها ولا انعكاس، وإنّما تذكر في باب الأحكام للاستيناس وتقريب الذهن.

{ومن هنا} وأن سبب التحريم عند صاحب الجواهر عدم وجود

يظهر عدم جواز إجارتها بما يحصل منها ولو من غير الحنطة والشعير، بل عدم جوازها بما يحصل من أرض أخرى أيضاً لمنع ذلك فإنهما في نظر العرف واعتبارهم بمنزلة الموجود كنفس المنفعة، وهذا المقدار كاف في الصحة، نظير بيع الثمار سنتين أو مع ضم الضميمة

المال {يظهر عدم جواز إجارتها بما يحصل منها ولو من غير الحنطة والشعير} فإنّ عدم الوجود لا في الحال ولا في الذمّة ليس خاصاً بالحنطة والشعير، {بل عدم جوازها بما يحصل من أرض أخرى أيضاً} لوجود العلة المذكورة، وقد أفتى بهذين المنعين الجواهر أيضاً تبعاً لما ذكره أولاً من علة المنع.

{لمنع ذلك فإنّهما في نظر العرف} الذي هو المعيار لمالية الشيء حتى يصحّ أن يكون بدلاً عن المنفعة في باب الإجارة {واعتباره} أي اعتبار العرف ما يحصل من الأرض {بمنزلة الموجود كنفس المنفعة} التي ليست موجودة في حال الإجارة لا في الذمّة ولا في الخارج، ومع ذلك تصحّ الإجارة باعتبارها.

{وهذا المقدار كاف في الصحة} إذ لا دليل على أزيد من الاعتبار العرفي في المالية، فإذا اعتبر العرف كونه مالاً كفى.

ولا يخفى ما في تعليقتي السيدين البروجردي والجمّال، حيث قال الأول: المنفعة وجودها نفس وجود العين.

وقال الثاني: المنفعة لّما كانت تابعة للعين ومن شؤونها، والثمرة ممّا يحصل من الشجرة كان وجودهما بنفس وجود العين.

فإنّ كون المنفعة نفس العين خلاف الواقع والعرف.

{نظير بيع الثمار سنتين أو مع ضمّ الضميمة} فإنّ الشارع أجاز ذلك مع أنه ليس بموجود في

فإنها لا يجعل غير الموجود موجودا مع أن البيع وقع على المجموع بل للأخبار الخاصة

الخارج وإنما كانت الإجازة للاعتبار العرفي، {فإنها لا تجعل غير الموجود موجوداً مع أنّ البيع وقع على المجموع} وليس ذلك خلافاً للقاعدة حتى يتمّ كلام السيد البروجردي من أنه تعبّد فليس نظيراً لمسألتنا، بل التعبّد في المنع عن صورة بيع الانفراد، وذلك لأنّ العرف يرى جواز الكل، والأدلة العامة تشملها، وإنّما أخرج الشارع صورة واحدة، فالتنظير الذي ذكره المصنّف في محله.

وكأنّ المصنّف (رحمه الله) أراد بهذا التنظير مقابلة الجواهر حيث إنه نظّر مسألته أيضاً بالبيع، فقال: (مؤيداً ذلك كلّه بالحسن: عن رجل اشترى من رجل أرضاً جرباناً معلومة بما تذكر عن أن يعطيه من الأرض، قال: «حرام»[1]، بناءً على عدم ظهور الفرق بين ثمن المبيع والأجرة) انتهى.

{بل للأخبار الخاصة} التي بعضها مطلقة وبعضها مقيدة، وحمل المشهور المطلقة على المقيدة، وهي:

صحيحة الحلبي، عن الصادق (عليه السلام) قال: «لا تقبل الأرض بحنطة مسمّاة، ولكن بالنصف والثلث والربع والخمس لا بأس به»[2].

وخبر أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا تؤاجر

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٣ و٢٤ الباب ١٢ من أبواب بيع الثمار ح٢ و٣.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٠٩ الباب ١٦ من أبواب المزارعة ح١.

الأرض بالحنطة ولا بالشعير ولا بالثمر ولا بالأربعاء ولا بالنطاف ولكن بالذهب والفضة لأنّ الذهب والفضة مضمون وهذا ليس بمضمون»[1].

أقول: أربعاء جمع ربيع، وهو النهر الصغير، والنطاف جمع نطفة، وهي الماء القليل الراكد في الغدران، وقد يطلق على الماء الكثير، كما في كلام علي (عليه السلام) حيث عبّر عن الفرات بالنطفة[2].

ولعلّ المراد بالحديث الإجارة في مقابل الماء المشكوك وجوده، أو الذي سوف يكون، فيكون مثل الحنطة المحتملة غير الموجودة الآن، وسيأتي تفسير قريب من ذلك في بعض الروايات.

وعن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا تستأجر الأرض بالحنطة ثم تزرعها حنطة»[3].

وعن الفضيل بن يسار، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن إجارة الأرض بالطعام، قال: «إن كان من طعامها فلا خير فيه»[4].

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا تؤاجر الأرض بالحنطة ولا بالتمر ولا بالشعير ولا بالأربعاء ولا بالنطاف»[5].

وعن أبي المعزاء، قال: سأل يعقوب الأحمر أبا عبد الله (عليه

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٠٩ الباب ١٦ من أبواب المزارعة ح٢.

(٢) انظر: نهج البلاغة: الخطبة ٤٨.

(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢٠٩ الباب ١٦ من أبواب المزارعة ح٤.

(٤) الوسائل: ج١٣ ص٢١٠ الباب ١٦ من أبواب المزارعة ح٥.

(٥) الوسائل: ج١٣ ص٢١٠ الباب ١٦ من أبواب المزارعة ح٦.

السلام) وأنا حاضر، فقال: أصلحك الله إنه كان لي أخ قد هلك وترك في حجري يتيماً ولي أخ يلي ضيعة لنا وهو يبيع العصير من يصنعه خمراً ويؤاجر الأرض بالطعام، فأمّا ما يصيبني فقد تنزّهت فكيف أصنع بنصيب اليتيم، فقال: «أمّا إجارة الأرض بالطعام فلا تأخذ نصيب اليتيم منه إلاّ أن تؤاجرها بالربع والثلث والنصف»[1].

وعن أبي بردة، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن إجارة الأرض المحدودة بالدراهم المعلومة، قال: «لا بأس»، وسألته عن إجارتها بالطعام، فقال: «إن كان من طعامها فلا خير فيه»[2].

وعن يونس، عن غير واحد، عن أبي جعفر (عليه السلام) وأبي عبد الله (عليه السلام)، أنهما سُئلا ما العلّة التي من أجلها لا يجوز أن تؤاجر الأرض بالطعام وتؤاجرها بالذهب والفضة، قال: «العلّة في ذلك أنّ الذي يخرج منها حنطة وشعير، ولا تجوز إجارة حنطة ولا شعير بشعير»[3].

وعن نوادر أحمد بن محمد بن عيسى، عن الصادق (عليه السلام) في حديث: «وأمّا إجارة الأرض بالطعام فلا تجوز، ولا تأخذ منها شيئاً، إلاّ أن يؤاجر بالنصف والثلث، ولا يؤاجر الأرض بالحنطة والشعير، ولا الربع وهو

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢١٠ الباب ١٦ من أبواب المزارعة والمساقاة ح٧.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢١١ الباب ١٦ من أبواب المزرعة والمساقاة ح٩.

(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢١١ الباب ١٦ من أبواب المزارعة والمساقاة ح١١.

الشرب، ولا بالنطاف وهو فضلات المياه، ولكن بالذهب والفضة»[1].

وهذه الروايات كما تراها ظاهرة في المنع من أن تكون الإجارة بطعام نفس الأرض، كما أنّ ظاهرها كون المنع إنّما هو فيما إذا كان مال الإجارة شيئاً محدوداً لا مثل الثلث والربع.

أمّا بالنسبة إلى اختصاص الحكم بالحنطة والشعير أو تعميمه لكل طعام، فظاهر الروايات الثاني، إلاّ أنّ صاحب الجواهر وغيره خصّوا المطلقات بالمقيدات، أي ما ذكر فيه الحنطة والشعير فقط، لكنه تخصيص خلاف الظاهر، بل خلاف صريح ما ذكر فيها التمر، إذ المثبتان لا يقيد أحدهما الآخر، والشهرة لا تصلح مقيدة، فاللازم إمّا القول بإطلاق المنع من هذه الجهة، وإمّا الحمل على الكراهة في الكل، لبعض القرائن الداخلية والخارجية كما سيأتي الكلام في ذلك.

{وأمّا إذا أجّرها بالحنطة والشعير في الذمّة لكن بشرط الأداء منها، ففي جوازه إشكال} قال في الجواهر: (أما لو جعله في الذمة ولكن شرط الأداء منها أو من أرض معينة أخرى، فلا يبعد الجواز للعمومات، ويجري عليه حكم الشرط حينئذ، مع احتمال البطلان فيه عملاً بما سمتعه من النصوص في خصوص هذا الشرط) انتهى.

أقول: قوله (في خصوص) متعلق بـــ (عملاً) لا

(١) المستدرك: ج٢ ص٣٠٣ الباب ١١٢ من أبواب المزارعة والمساقاة ح١.

والأحوط العدم لما يظهر من بعض الأخبار، وإن كان يمكن حمله على الصورة الأولى، ولو أجرها بالحنطة أو الشعير من غير اشتراط كونهما منها فالأقوى جوازه

بـــ (النصوص)، فليس نص في هذا الشرط، وعليه فوجه الصحة إطلاقات أدلة الإجارة وإطلاقات أدلة الشرط، ووجه البطلان المناط في الروايات المانعة، إذ لا يفهم العرف فرقاً بين أن تكون الإجارة منصبّة على الحاصل من نفس الأرض أو أن يكون ذلك على نحو الشرط.

{و} لا إشكال في أنّ {الأحوط} الأولى {العدم، لما يظهر من بعض الأخبار، وإن كان يمكن حمله على الصورة الأولى} وهي أن تكون الإجارة بأجرة هي من الأرض، ومراد المصنّف ببعض التعليلات كقوله (عليه السلام): «وهذا ليس بمضمون»[1].

ولكن لا يخفى أنّ مساق الأخبار لا يرتبط بالشرط أصلاً، وعليه فإذا لم يف المستأجر بالشرط كان للمؤجر الفسخ أخذاً بحقّ الشرط، سواء لم يف عمداً أو لم يف اضطراراً، كما لو لم تعط الأرض الحاصل، أو لم يزرع فيها أصلاً، والظاهر أنّ للمؤجر أخذ الحنطة من الخارج، وأخد التفاوت بين الحنطتين إن كان هناك تفاوت، أو التصالح على إسقاط الشرط بأخذه شيئاً وإن لم يكن تفاوت بين الحنطتين.

{ولو أجّرها بالحنطة أو الشعير من غير اشتراط كونهما منها فالأقوى جوازه} لإطلاق أدلة الإجارة بعد كون المنع خاصاً بما إذا كان وجه

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٠٩ الباب ١٦ من أبواب المزارعة ح٣.

الإجارة الحنطة والشعير من نفس الأرض، فإنّ المفهوم من قوله (عليه السلام): «إن كان طعامها فلا خير فيه»[1]، أنه إن لم يكن من طعامها ففيه الخير، وبذلك يقيد إطلاق قوله (عليه السلام): «لا تستأجر الأرض بالحنطة ثم تزرعها حنطة»[2]، ونحو ذلك غيره، بل لعلّ المنصرف من مثل هذه الروايات هو إعطاء الأجرة من الأرض، وذلك لتعارف كون الإعطاء من نفس الأرض.

إذ الزارع إنّما يعطي الأجرة من نفس زرعه، لا أنه يشتري الحنطة من السوق ويؤدّي دينه، ويبيع هو بنفسه حنطته للسوق، فإنّه خلاف المتعارف، فكأنّ الشارع أراد عدم ذكر ذلك في الإجارة لأنه غير مضمون، كما نص بذلك، بخلاف الكل فإنه مضمون، إذ حاله حال الذهب والفضة، ولذا ذهب المشهور قديماً وحديثاً إلى الجواز.

{نعم لا يبعد كراهته} خروجاً من خلاف من لم يجز أو أخذاً ببعض الإطلاقات المتقدمة، حملاً للمقيدات على الفرد المحرّم.

{وأمّا إجارتها بغير الحنطة والشعير من الحبوب فلا إشكال فيه} عند المصنّف وبعض آخر، بل هو المشهور كما قيل، وذلك لإطلاقات الإجارة المقيدة بالحنطة والشعير، أمّا الروايات التي ذكر فيها التمر، أو

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٠٩ الباب ١٦ من أبواب المزارعة والمساقاة ح٥.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٠٩ الباب ١٦ من أبواب المزارعة والمساقاة ح٣.

خصوصاً إذا كان في الذمة مع اشتراط كونه منها أو لا.

هي مطلقة، فتحمل على الكراهة لعدم عمل المشهور بها، ولكن مقتضى القاعدة الإشكال، كما أشكل فيه السادة البروجردي والحكيم والاصطهباناتي وغيرهم، إذ لا وجه لتقييد أحد المثبتين بالآخر، ولم يعلم إعراض المشهور إلى حدّ إسقاطها عن الحجية، بل المحكي عن الخلاف والمبسوط والسرائر والمختلف والتنقيح وجامع المقاصد وإيضاح النافع والتذكرة وغيرها المنع، {خصوصاً إذا كان في الذمة مع اشتراط كونه منها أو لا} وذلك لما عرفت من أنه غير مورد الأخبار، ولم يعرف المناط القطعي حتى يتعدى من مورد الأخبار إليه.

بقيت في المقام صور:

الأولى: أن يستأجرها بالحنطة مثلاً فيما يزرعها شعيراً، ولا إشكال في الصحة.

الثانية: أن يستأجرها بالطحين من نفس الأرض، ولا ينبغي الإشكال في البطلان، وكذا سائر الفروع كالخبز والدقيق مثلاً.

الثالثة: أن يستأجرها بحنطة من أرض معينة غيرها، وفيه إشكال وإن كان الأقرب المنع، للتعليل بأنه غير مضمون في بعض النصوص.

الرابعة: أن يستأجرها بالكسر المشاع، مثل النصف والثلث ونحوهما، ولا إشكال في الصحة للإطلاق، وخصوص جملة من الأخبار المتقدمة.

الخامسة: أن يستأجرها بحنطة منها، ولكن مع العلم القطعي

بخروجها منه، وفيه احتمالان، من إطلاقات النص والفتوى، ومن التعليل في بعض نصوص المنع بأنه غير مضمون، فلا يرد فيما علمنا بأنه مضمون.

السادسة: الصلح على ذلك أو الهبة المعوّضة، والظاهر الصحة، لإطلاقات أدلّتهما، و لم يعلم المناط القطعي حتى يتعدّى عن مورد ذلك إلى غيره.

السابعة: إذا جعل في ضمن مال الإجارة الحنطة من نفسها، كما إذا قال: آجرتك على وزنة من الحنطة منّ منها من نفس الأرض. فالظاهر البطلان بالنسبة، وحينئذ يكون له خيار تبعّض الصفقة.

الثامنة: هل إجارة غير الأرض من ما يزرع فيه كالزهريات والحب ونحوه، بحاصل منها أيضاً حاله حال الأرض أم لا، احتمالان، وإن كان لايبعد المنع للمناط.

التاسعة: هل إجارة البحر والمعدن بحاصل منهما حاله حال ذلك، احتمالان، وإن كان لا يبعد الجواز، لإطلاق أدلة الإجارة، وليس التعليل في قوة بحيث يمكنه التعدّي، والمناط غير قطعي.

العاشر: لو استأجر كذلك بطلت الإجارة، وكان للمؤجر أجرة المثل أو أقل الأمرين من المثل والمسمّى، وإن كان البذر من المالك عند الإجارة بالشرط فالظاهر أنّ للمستأجر أجرة مثل عمله، والحاصل للمالك، لأنّ الزرع يتبع البذر.

الحادية عشرة: إجارة الحيوان كالبقرة والدجاجة بحاصلها، أيضاً فيها الاحتمالان المتقدمان.

الثانية عشرة: تقدم في بعض الروايات المنع عن إجارة الأرض بالنطاف والأربعاء، و لم أجد من تعرض لذلك، وإن كان مقتضى القاعدة المنع بعد ورود النص، الظاهر الحجة، ولعلّه يشمله أيضاً التعليل بأنه غير مضمون.

وهناك فروع أخر نكتفي منها بهذا القدر، والله العالم.

(مسألة ١): لا بأس بإجارة حصة من أرض معينة مشاعة، كما لا بأس بإجارة حصة منها على وجه الكلي في المعين مع مشاهدتها على وجه يرتفع به الغرر، وأما إجارتها على وجه الكلي في الذمة فمحل إشكال، بل قد يقال بعدم جوازها لعدم ارتفاع الغرر بالوصف، ولذا لا يصح السلم فيها، وفيه إنه يمكن وصفها على وجه يرتفع فلا مانع منها إذا كان كذلك،

(مسألة ١): {لا بأس بإجارة حصة من أرض معينة مشاعة، كما لا بأس بإجارة حصة منها على وجه الكلّي في المعين مع مشاهدتها} أو وصفها {على وجه يرتفع به الغرر} وذلك لإطلاقات أدلة الإجارة، وقد تقدم الكلام في ذلك.

والفرق بين الأمرين: إنّ الحصة المشاعة تكون في المجموع حتى إذا تلف جزء تلف من الطرفين، بخلاف الكلّي في المعين الذي يكون تلفه من المالك.

{وأمّا إجارتها على وجه الكلّي في الذمّة فمحلّ إشكال، بل قد يقال بعدم جوازها لعدم ارتفاع الغرر بالوصف، ولذا لا يصحّ السلم فيها} لاشتراط بيع السلم بالوصف الرافع للغرر، {وفيه: إنه يمكن وصفها على وجه يرتفع} الغرر {فلا مانع منها إذا كان كذلك} أي كان الوصف رافعاً للغرر.

وإشكال السيد البروجردي بقوله: (لكنه مجرد فرض ظاهراً، إذ الوصف لا يحيط بما فيها من الخصوصيات الموجبة لتفاوت الرغبات)، انتهى.

غير وارد، إذ العرف يقضي بإمكان ذلك، وأولى منه إذا شرط وفائه الكلّي من أرض خاصة مشاهدة مثلاً.

(مسألة ٢): يجوز استيجار الأرض لتعمل مسجداً لأنه منفعة محللة، وهل يثبت لها آثار المسجد من حرمة التلويث ودخول الجنب والحائض ونحو ذلك، قولان، أقواهما العدم

(مسألة ٢): {يجوز استئجار الأرض لتعمل مسجداً} في الجملة {لأنه منفعة محلّلة} فإطلاق أدلة الإجارة يشملها، وقول بعض العامة لا يجوز قياساً بالصلاة واضح المنع، إذ لا ملازمة بين بطلان الإجارة على الصلاة، وبطلان إجارة مكان الصلاة كما ذكره المستمسك، فإنّ حال المكان حال اللباس ونحوه يجوز إجارته للصلاة فيه، مضافاً إلى منع المقيس عليه في مثل صلاة الأجير، بل حتى في صلاة الفريضة، كما سيأتي فتوى بعض الفقهاء بإجازة ذلك.

{وهل يثبت لها آثار المسجد، من حرمة التلويث ودخول الجنب والحائض ونحو ذلك، قولان}، المحكي من جامع المقاصد المنع، لأنّ المسجد المتلقى من الشرع هو المؤبد، فلا يشمله إطلاق أدلة المسجد، فإذا استأجر لذلك كان مصلّى لا مسجداً.

والمحكي عن الأردبيلي: الجواز، بدعوى كون المسجد أعمّ من الموقوف مؤبّداً وغيره، خصوصاً إذا كانت المدة طويلة، والفرد المتلقّى من الشارع لا دليل على الانحصار فيه، إلاّ الانصراف البدائي، فإذا استأجر أرضاً مثلاً لمدة ثلاثين سنة وعمرها بعنوان المسجد، لا يشك العرف الصدق بالنسبة إليه، وإن كان السيدان ابن العم والحكيم منعا عن ذلك تبعاً للمصنف حيث قال: {أقواهما العدم}، أمّا اشتراط كون المدة طويلة فلتوقف الصدق العرفي عليه، وكلّما شك في الصدق

نعم إذا كان قصده عنوان المسجدية لا مجرد الصلاة فيه، وكانت المدة طويلة كمائة سنة أو أزيد، لا يبعد ذلك لصدق المسجد عليه حينئذ.

فالأصل العدم، وبذلك يظهر وجه قول المصنف: {نعم إذا كان قصد عنوان المسجدية لا مجرد الصلاة فيه، وكانت المدة طويلة كمائة سنة أو أزيد} بل والأقل أيضاً في الجملة {لا يبعد ذلك} وأنه يكون مسجداً محكوماً بأحكام المسجد {لصدق المسجد عليه حينئذ}.

ثم إذا قلنا ببطلان المسجدية غير الدائمة، فالإجارة إن كانت لذلك على نحو القيد بطلت لتعذّر متعلّقها، وإن كانت الإجارة لذلك على نحو الشرط كان للشارط إبطالها، وإن كانت على وجه الداعي صحّت الإجارة ولا تصحّ المسجدية، وإن عملها مسجداً فلا يترتّب عليه أحكام المسجد.

ومّما تقدم تعرف حكم الاستئجار لجعلها حسينية أو مدرسة أو ما أشبه، وإن كان الأمر في أمثالها أهون، لعدم أسلوب خاص متلقّى من الشرع فيها، فيشملها قوله (عليه السلام): «الوقوف على حسب ما وقفها أهلها»[1].

وهل تصحّ إجارة المسجد لمصلحة، ذكرنا في كتاب الوقف عدم استبعاد ذلك في بعض صوره، وكذلك إجارة سائر الموقوفات، أمّا إذا كانت الوقفية لها بحيث يشمل الإجارة فلا إشكال لدليل «الوقوف على حسب ما وقفها أهلها».

وكذا يجوز إجارة القرآن والتربة الحسينية وكتب الأدعية، وإن لم يجز بيع بعضها، لإطلاقات أدلة الإجارة، وعدم التلازم بين البيع والإجارة.

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٩٥ الباب ٢ من أبواب أحكام الوقف والصدقات ح١.

(مسألة ٣): يجوز استيجار الدراهم والدنانير للزينة أو لحفظ الاعتبار أو غير ذلك من الفوائد التي لا تنافي بقاء العين.

(مسألة ٣): {يجوز استئجار الدراهم والدنانير للزينة أو لحفظ الاعتبار أو غير ذلك من الفوائد التي لا تنافي بقاء العين} كما صرّح بذلك الجواهر وغيره، لشمول إطلاقات أدلة الإجارة لها، واحتمال المنع لوجوه ضعيف، ولا فرق فيها بين كونها ذهباً وفضةً، أم ورقاً أو سائر العملات التي تسمّى بهذه الأسامي أو بغيرها، كالدولار والجنيه، والدنانير الورقية، والدراهم النيكلية، والفلس الصفري، وغيرها.

ثم إنّه يلزم أن تحفظ العين كما هو مقتضى الإجارة، فلا يصح التعامل بها.

كما أنه لا فرق في صحة الإجارة بين كونها بالأقل أو المساوي أو الأكثر، كأن يستأجر ديناراً لمدة سنة بدينار وربع، ولا مجال لتوهّم الربا، لأنه في البيع والقرض، والعلّة المذكورة لحرمة الرّبا في بعض الروايات بأنّه لفساد الأموال غير آت هنا، مضافا إلى أنها حكمة، كما لا يخفى.

(مسألة ٤): يجوز استيجار الشجر لفائدة الاستظلال ونحوه كربط الدابة به أو نشر الثياب عليه.

(مسألة ٤): {يجوز استئجار الشجر} والحائط ونحوهما {لفائدة الاستظلال ونحوه كربط الدابّة أو نشر الثياب عليه} أو ربط حبل الأرجوحة أو السفينة به، وذلك لشمول إطلاقات أدلة الإجارة له.

وهذا لا ينافي جواز الاستظلال بحائط الناس وشجرهم بدون إذنهم، حتى يقال إذا كانت له مالية لما جاز بدون الإذن، وإذا لم يكن له مالية لما جازت الإجارة، إذ الجواز بدون الإذن للعلم بالرضا.

وكذا يجوز إجارة البحر والهواء والصحراء للاستفادة منها في مرور السفن، أو حيواناتها للاصطياد، أو مرور الطائرات، أو بناء الغرف الناتئة في هواء دار الغير، أو مرور السيارات، أو أنابيب النفط، أو الجيش، والقوافل، أو القطارات، أو ما أشبه من تلك.

وليس غرراً إذا كان في مورد المعرفة العقلائية.

وكذلك يجوز إجارة الفضاء للاستفادة من نور الشمس أو الرياح في اتخاذ الطاقة المحركة منهما، كما هو المتعارف الآن.

(مسألة ٥): يجوز استيجار البستان لفائدة التتره، لأنه منفعة محللة عقلائية.

(مسألة ٥): {يجوز استئجار البستان لفائدة التنزّه لأنّه منفعة محلّلة عقلائية} فتشمله أدلة الإجارة.

وهل يجوز استئجار رحم امرأة لتربية الولد، له صور:

الأولى: أن تكون رحم أجنبية فيزرّق فيها مني الرجل ليتكون الولد من مني الرجل والمرأة الأجنبية، وهذا لا يجوز قطعاً.

الثانية: أن تكون رحم أجنبية بأن يزرّق فيها مني الزوجين، وهذا لا يجوز أيضاً.

الثالثة: أن يزرّق مني الزوجين في رحم زوجة ثانية لنفس الزوج، ومقتضى القاعدة جوازه، فتجوز الإجارة تبعاً لذلك.

الرابعة: أن يزرّق مني الزوج في حال أخذه من الزوج، إلى الزوجة بعد انفصالها عنه وخروجها من العدة أو في حال عدة البائن، وهذا فيه إشكال، بل الأقرب عدم جوازه.

الخامسة: صور تزريق المني من المولى في أمته، ويعرف حالها ممّا تقدم.

السادسة: صور تزريق المني من حيوان إلى حيوان آخر، وكلّها جائزة.

السابعة: صور تزريق مني الإنسان في الحيوان، كأن يستعار رحم قرد لتربية ولد من مني الزوجين، وهذا جائز من جهة رحم القرد، أمّا

من جهة كون المني لزوجين أو لأجنبيين، فلكلّ حكمه جوازاً ومنعاً.

الثامنة: العكس بأن يزرق مني حيوانين في امرأة، ولا يبعد الجواز، لأنه لا دليل على الحرمة، وكلّما لم يكن دليل على الحرمة شمله أصالة الحلّ.

وهناك صور أخرى تعرف حالها ممّا تقدم.

وهل يجوز استئجار الزوجة زوجها للملامسة، حيث لا يجب عليه ذلك، الظاهر الجواز للأدلة العامة.

(مسألة ٦): يجوز الاستيجار لحيازة المباحات، كالاحتطاب والاحتشاش والاستقاء، فلو استأجر من يحمل الماء له من الشط مثلاً ملك ذلك الماء بمجرد حيازة السقاء،

(مسألة ٦): {يجوز الاستئجار لحيازة المباحات، كالاحتطاب والاحتشاش والاستقاء} وصيد الأسماك والوحوش والطيور واستخراج المعادن وغيرها، كما اختاره غير واحد كالشرائع وغيره.

وأشكل فيه العلاّمة في كتاب القواعد من جهة أنه هل يقع للمؤجر أو المستأجر، وتبعه من المعلّقين السيد البروجردي قال: إنه محل إشكال.

نعم يجوز على مقدّماتها من الجمع والحمل إليه، ليملكها بعد استيلائه عليها، ووافقه الأصطهباناتي، خلافاً لسائر المعلّقين والمستمسك، حيث وافقوا المصّنف عليه.

وكيف كان، فيدل على الجواز إطلاقات أدلة الإجارة، والتجارة عن تراض، والوفاء بالعقود ونحوها، بل والسيرة المستمرة، فإنّه لا يزال رؤساء الصيادين ومن أشبه يستأجرون للحيازة.

والذي يمكن أن يستدل به للمنع هو ما أشار إليه العلاّمة بما يمكن توجيهه بأنّ الحيازة من الأسباب القهرية لتملّك الحائز ولو قصد الغير، فلا يصرف الملك إلى المستأجر حتى مع قصد الحائز ذلك.

وفيه: إنه لم يعلم كون الحيازة كذلك، بل سيأتي الدليل على خلاف ذلك.

ثم لا فرق في صحة الاستئجار على الحيازة بين إعطاء المستأجر الآلات، كسفينة الصيد ونحوها، أم لا {فلو استأجر من يحمل الماء له من الشط مثلاً، ملك ذلك الماء بمجرد حيازة السقاء} لحصول الحيازة الموجبة

فلو أتلفه متلف قبل الإيصال إلى المستأجر ضمن قيمته له، وكذا في حيازة الحطب والحشيش، نعم لو قصد الموجر كون المحوز لنفسه، فيحتمل القول بكونه له،

للملك فلا يتوقّف على شيء آخر من الوصول إلى يد المستأجر أو نحوه.

{فلو أتلفه متلف قبل الإيصال إلى المستأجر ضمن قيمته له}، والاحتمال الآخر هو عدم الضمان، لأنّ الحائز لم يملك، لفرض أنه لم يحز لنفسه حتى يوجب الملك، والمستأجر لم يملك بالحيازة لما تقدم من إشكال العلاّمة، فالمتلف إنما أتلف المباح الأصلي، وذلك لا يوجب الضمان.

ثم بناءً على ما اخترناه، لو أتلفه نفس الحائز كان الحكم ضمانه أيضاً، لأنه أتلف مال الغير، كما أنه يعلم منه أن نتاج المحاز أيضاً للمالك المستأجر، فلو باض الطير المصيد بين الحيازة وبين الوصول إلى المستأجر كان للمستأجر.

{وكذا في حيازة الحطب والحشيش} وغيرهما، لوحدة الدليل في الكل.

{نعم لو قصد المؤجر كون المحوز لنفسه} لا للمستأجر {فــ} هل يكون له أو للمستأجر {يحتمل القول بكونه له} لأنّ «الأعمال بالنيات»[1]، فنية المؤجر كون المحاز له يوجب أن يكون له لا للمستأجر، لأنه يشمله إطلاقات أدله الحيازة، ولا صارف لها عن هذا المورد، فإنّ الإيجار وحده لا يكفي صارفاً، وهذا هو الذي اختاره ابن العم في التعليقة {ويكون

(١) الوسائل: ج١ ص٣٤ الباب ٥ من أبواب مقدمات العبادات ح٧.

ويكون ضامناً للمستأجر عوض ما فوته عليه من المنفعة خصوصاً إذا كان

ضامناً للمستأجر عوض ما فوّته عليه من المنفعة} لأنه بعدم عمله للمستأجر فوّت عليه حقّه فيكون ضامناً له بالمثل.

كما أنّ الظاهر أنّ للمستأجر على هذا القول، خيار الفسخ فيرجع إلى المسمّى، كما في كلّ من لم يسلّم العمل إلى صاحبه، وقد تقدم في بعض المباحث السابقة الإشارة إليه.

ثم لو لم يفسخ وقلنا بالمثل، فهل المراد بالمثل مثل ما حصّل الأجير في حيازته، أم مثل قيمة عمله لو عمل مع قطع النظر عمّا حصّله، احتمالان:

من أنه حصل على الكمية الفلانية حتى أنه لو صرف النية إلى المستأجر لحصل المستأجر على هذه الكمية، فالمثل مثل ما حصله.

ومن أنّ المثل حيث يطلقونه مثل واقع العمل مع قطع النظر من الخارج، فقد يكون المثل الخارجي أزيد، وقد يكون المثل الخارجي أقلّ، ولعلّ الأقرب المثل الواقعي لا المثل الخارجي.

ولا يخفى أنّ الاحتمالين إنّما هو فيما إذا حاز مثل المستأجر عليه، كأن استأجره لصيد السمك فصاد السمك، أمّا إذا استأجره لصيد السمك فذهب واحتطب، فاللازم القول بالمثل الواقعي قولاً واحداً، لا مثل المحاز، إذ لا ربط بالمحاز مع المستأجر عليه.

كما أنّ أصل المسألة وهو احتمال كونه له أو للمستأجر، إنما هو فيما إذا حاز مثل المستأجر عليه، أمّا إذا حاز غيره فاللازم القول بأنّ المحاز له، وأنّ للمستأجر المثل، أو الفسخ فيرجع إلى المسمّى، {خصوصاً إذا كان

الموجر أجّر نفسه على وجه يكون تمام منافعه في اليوم الفلاني للمستأجر، أو يكون منفعته من حيث الحيازة له.

المؤجر أجر نفسه على وجه يكون تمام منافعه في اليوم الفلاني للمستأجر، أو يكون منفعته من حيث الحيازة له}، (خصوصاً) راجع إلى الضمان، أي أنّ الضمان على هذا القول عام خصوصاً في هاتين الصورتين.

أمّا غير هاتين الصورتين فهي صورة أن يكون المستأجر عليه في الذمّة، بخلاف الصورتين، فإنّهما فيما إذا كان المستأجر عليه في الخارج، فإنه يصحّ أن يستأجر المستأجر الأجير على أن تكون ذمته مشغولة، ويصحّ أن يستأجره على أن يكون عمله الخارجي له.

والفرق بينهما يظهر فيما إذا لم يحتج العمل إلى النية، كالخياطة، لا الحيازة المحتاجة إلى النية، فإنّه إن استأجره على أن تكون الخياطة له في ذمّة الأجير احتاج تطبيق ما في الذمة على الخياطة الخارجية حتى تكون الخياطة للمستأجر، إلى النية، فإنّ انطباق ما في الذمة إلى ما في الخارج يحتاج إلى القصد، فإذا خاط ولم يقصد كونه مصداقاً لما في ذمته لم تكن الخياطة للمستأجر.

وأمّا إن استأجره على أن تكون الخياطة الصادرة منه خارجاً للمستأجر، فإنّ الخياطة الصادرة من الأجير تكون للمستأجر رأساً بدون احتياج إلى قصد ونية الانطباق.

ثم إنّ قوله (خصوصاً) إنّما هو لأجل أنّ الضمان في الصورة الثالثة (وهي صورة كون الإجارة على ما في الذمّة) أخفى، لأنه محل توهّم أن يقال: إنّ الأجير لم يتلف على المستأجر متعلّق حقّه، فلا يكون ضامناً له، إذ المتعلّق الذي هو في ذمّته باق على حاله، وما حصّله في الخارج بالحيازة ليس مربوطاً بالمستأجر، وهذا بخلاف ما إذا كان عمله الخارجي

وذلك لاعتبار النية في التملك بالحيازة، والمفروض أنه لم يقصد كونه للمستأجر بل قصد نفسه،

للمستأجر، كما في مثالي المصنّف (رحمه الله)، حيث إنه بسبب عدم نيته أتلف العمل الذي كان للمستأجر، فيضمن بدله، هذا كلّه وجه الخصوصية.

أمّا وجه عدم الفرق بين الصور الثلاث في الضمان: أنّ في الصورة الثالثة التي كان المتعلّق فيها ذمياً أيضاً، لم يأت المؤجر بمتعلّق الإجارة، فإنّ الذمة لم تكن متعلّقة للإجارة بما هي هي، بل بما ينطبق على الخارج، وحيث لم يأت بالمتعلّق يكون ضامناً، على نحو الصورتين اللتين ذكرهما المصنّف.

{و} إنما قلنا (فيحتمل...) {ذلك لاعتبار النية في التملّك بالحيازة}، فإذا امتحى الماء من البئر بقصد تنظيفها وأخذ يصبّه في الأرض لم يحز ذلك الماء و لم يملكه، وكذا إذا أخذ التراب من وسط الجادة لتنظيفها لم يكن حائزاً ومالكاً له، بل يبقى الماء والتراب على إباحتهما الأصلية، لا أنه يملكهما وبطرحهما يكون معرض عنهما ليكونا بلا مالك بعد أن صار مالكاً لهما، ولذا إذا أخذ إنسان كفاً من الماء أو التراب وهما في دلوه أو مكرفته لم يكن غاصباً ومتصرّفاً في مال الناس.

{والمفروض أنه لم يقصد كونه للمستأجر بل قصد نفسه}، ومثله ما لو قصد إنساناً آخر غير المستأجر، أم لم يقصد أحداً أصلاً، فإنه لم يصرف المنحاز إلى المستأجر فيستحقّ عليه المثل.

نعم لو لم يقصد أحداً يحتمل استحقاق المستأجر لنفس المنحاز، لأنه

ويحتمل القول بكونه للمستأجر لأن المفروض أن منفعته من طرف الحيازة له فيكون نية كونه لنفسه لغواً، والمسألة مبنية على أن الحيازة من الأسباب القهرية لتملك الحائز ولو قصد الغير

أقرب إلى المثل، كما ذكروا مثله فيما إذا أخرج المال المطروح في البحر بعد أن أعطى بدله فإنّه يرجعه إلى المالك لأنه أقرب إلى المثل، بل هو حقيقة، ففي ما نحن فيه إذا أبى إعطاء المثل أو أراد إعطاءه غيره كان للمستأجر جبره بإعطاء نفس المنحاز، إذ لا مانع لإعطائه، فإنه لم يصبح ملكاً لأحد، فتأمّل.

{ويحتمل القول بكونه للمستأجر لأنّ المفروض أنّ منفعته من طرف الحيازة له} أي للمستأجر، وذلك في الصورتين اللتين ذكرهما المصنّف، أمّا في الصورة الثالثة التي ذكرناها وهي كون متعلّق الإجارة في الذمة، فليس حالها حالهما كما لا يخفى.

{فتكون نية كونه لنفسه لغواً} من قبيل نية الإنسان أن يكون استخراجه المعدن من ملك زيد لنفسه.

{والمسألة مبنية على أنّ} كيفية سببية الحيازة للملك ما هي، فهل أنّ {الحيازة من الأسباب القهرية لتملّك الحائز ولو قصد الغير} أو لم يقصد أصلاً، وذلك لما اشتهر بينهم من أن «من حاز ملك»، قال في المستمسك: (فإنّ المضمون المذكور وإن لم يرد به نص بلفظه فقد ورد ما يدل على معناه مثل قوله (عليه السلام): «لليد ما أخذت وللعين ما رأت»[1]، انتهى.

أقول: لا إشكال في أنّ الحيازة من الأسباب للتملّك، ويدل عليه

(١) انظر المستدرك: ج٢ ص٥٠٤.

الأدلة الأربعة: كقوله سبحانه: ﴿خَلَقَ لَكُمْ ما فِي الْأَرْضِ جَميعاً﴾[1]. وقوله: ﴿وَسَخَّرَ لَكُمْ﴾[2].

وفي الحديث القدسي: «خلقت الأشياء لأجلك وخلقتك لأجلي»[3].

وقوله سبحانه: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ﴾[4].

وقوله تعالى: ﴿وَإِذا حَلَلْتُمْ فَاصْطادُوا﴾[5].

وما ورد في إحياء الأراضي الميتة وأنها للمحيي[6].

وما ورد في الاحتطاب ونحوه، وقوله (صلى الله عليه وآله) في ما رواه المستدرك عن الغوالي أنه قال: «من سبق إلى ما لم يسبقه إليه أحد فهو أحق به»[7].

وما ورد في صيد السمك والطير والوحش[8].

---

(١) سورة البقرة: الآية ٢٩.

(٢) سورة الجاثية: ١٣.

(٣) مشارق انوار اليقين: ص١٧٩.

(٤) سورة المائدة: الآية ٩٦.

(٥) سورة المائدة: الآية ٢.

(٦) الوسائل: ج١٧ ص٣٢٦ الباب ١ من إحياء الموات.

(٧) العوالي: ج٣ ص٤٨٠ ح٤.

(٨) الوسائل: ج١٦ ص٢٤٠ الباب ٢٩ وص ٢٤٢ الباب ٣٣.

وما ورد في حيازة المعدن وأنّ فيه الخمس[1].

وما ورد في حيازة الأرض لبناء المسجد[2] ونحوه.

وما ورد فيما إذا كان في جوف الدابّة أو السمكة شيء ثمين[3].

وما ورد فيما إذا وجد الإنسان شيئاً في الخربة [4]، إلى غير ذلك ممّا هو كثير.

بالإضافة إلى الإجماع القطعي والضرورة والعقل.

وهذا كلّه لا إشكال فيه، وإنّما الإشكال في أنه هل أنّ ذلك لا يقبل النيابة أم يقبلها، فإن قلنا بأنّها من الأسباب القهرية، قصد الحيازة أم لم يقصد، قصد نفسه أو قصد غيره، {ولازمه عدم صحة الاستئجار لها} فلا كلام، لكنّ الإشكال فيه أنه أول الكلام.

هذا بالإضافة إلى أنّ التلازم غير ظاهر، إذ يمكن الاستئجار للحيازة لا بقصد أن يكون المحوز ملكاً للمستأجر، بل بقصد أن يشغل المستأجر مثلاً ولده الأجير بمثل هذه الأعمال حتى يتدرب فيها، فإنّ عود النفع إلى المستأجر في الإجازة لا يلازم عود الملك إليه، {أو يعتبر فيها نية

---

(١) الوسائل: ج٦ ص٣٤٢ الباب ٣.

(٢) الوسائل: ج٣ ص٤٨٥ الباب ٨.

(٣) الوسائل: ج١٧ ص٣٥٨ الباب ٩، وص ٣٥٩ الباب ١٠.

(٤) الوسائل: ج١٧ ص٣٥٤ الباب ٥ ح١.

التملك ودائرة مدارها، ولازمه صحة الإجارة وكون المحوز لنفسه إذا قصد نفسه وإن كان أجير الغير، وأيضاً لازمه عدم حصول الملكية له إذا قصد كونه للغير من دون أن يكون أجيراً له أو وكيلاً عنه، وبقاؤه على الإباحة إلا إذا قصد بعد ذلك كونه له بناءً على عدم جريان

التملّك ودائرة مدارها} أي مدار النية، بحيث يكون كل من التملّك وعدمه والتملّك لنفسه أو غيره دائراً مدار النية، فإن نوى التملّك ملك، وإلاّ لم يملك، وإن نوى لنفسه كان لنفسه، وإن نوى غيره صار لغيره، {ولازمه صحة الإجارة وكون المحوز لنفسه إذا قصد نفسه وإن كان أجيراً للغير} وكون المحوز لغيره وإن لم يستأجره الغير لذلك، لأنه دائر مدار النية حسب الفرض.

وهذا ما ذكره بقوله: {وأيضاً لازمه عدم حصول الملكية له إذا قصد كونه للغير من دون أن يكون أجيراً له أو وكيلاً عنه و} لازمه أيضاً {بقاؤه على الإباحة} إذا حاز بدون قصد التملّك، بل بقصد اللعب، أو لأجل تنقية الطريق مثلاً، أو ما أشبه ذلك، لأنه لم يقصد التملّك الذي هو مدار الملك حسب هذا الاحتمال، {إلاّ إذا قصد بعد ذلك كونه له}.

وقد اختلفوا في اعتبار نية التملّك في ملك الحائز.

فعن المبسوط اعتبار النية في التملك، وتبعه الدروس ومفتاح الكرامة وغيرهما.

وفي الجواهر: دعوى السيرة، بل الضرورة على عدم الاعتبار.

وفي الشرائع والقواعد: التردّد والإشكال فيه، {بناءً على عدم جريان

التبرع في حيازة المباحات والسبق إلى المشتركات} فإذا قصد إنسان أن تكون السمكة التي يصطادها لزيد تبرّعاً لم تكن السمكة له بل للصائد، وكذا إذا تبرّع بأخذ مكان في المسجد لزيد لا يكون ذلك المكان لزيد بل للآخذ وهكذا.

وقوله (بناءً) دليل على بقاء الشيء على الإباحة الأصلية إذا قصد به الغير، وذلك لأنه لم يصر لنفس الحائز، لأنه لم يقصد ذلك، ولم يصر للمقصود لأنه لا يجري التبرّع في الحيازة، وإنما لا يجري التبرّع لأنّ الدليل إنّما دلّ على أنّ السبق إنّما يفيد السابق، أمّا أن يفيد ولو كان ذلك من نية السابق فالأصل عدمه، وحيث كان الأصل عدم صيرورة المباح للغير كان اللازم أن لا يكون للسابق أيضاً، إذ لم ينو كون المحوز لنفسه، فتبقى العين المحازة على حالتها الأصلية.

{وإن كان لا يبعد جريانه} أي جريان التبرّع في حيازة المباحات والسبق إلى المشتركات، وذلك لأنّ الأصل العقلائيّ المخصّص لأصالة العدم، أنّ كلّ شيء يصلح فيه التبرّع إلاّ ما خرج بالدليل، وليس المقام ما خرج بالدليل، وذلك لأنّ العقلاء يرون صحة التبرّع في كلّ شيء، ودليل السبق لم يدل على أن يكون السبق بقصد كونه لنفسه، فإطلاقه يشمل التبرّع للغير، إذ ليس معنى أحقّ به أحق بملكيته، بل معناه حسب المتفاهم عرفاً أحقّ بالتوجيه الذي يوجهه، سواء وجّهه إلى نفسه أو وجهه إلى غيره.

نعم إنّ مجرد قصد التبرّع لا يوجب عدم تمكن رجوعه، فله أن يرجع

أو أنها من الأسباب القهرية لمن له تلك المنفعة، فإن لم يكن أجيراً يكون له، وإن قصد الغير فضولاً فيملك بمجرد قصد الحيازة، وإن كان أجيراً للغير يكون لذلك الغير قهراً، وإن قصد نفسه أو قصد غير ذلك الغير، والظاهر عدم كونها من الأسباب القهرية مطلقاً، فالوجه الأول غير صحيح،

حتى بعد أن سلّمه إلى الغير، لأنه لا يزيد عن أن يكون هبة، والهبة لا تلزم إلاّ في الموارد الخاصة.

ومنه يعلم أنّ قول السيدين البروجردي والأصطهباناتي: (بل يبعد) غير ظاهر الوجه، ولذا سكت غالب المعلّقين كابن العم وغيره على المتن.

{أو أنها من الأسباب القهرية لمن له تلك المنفعة، فإن لم يكن أجيراً يكون له، وإن قصد الغير فضولاً} أي بدون أن يستأجره الغير، {فيملك} الحائز المحوز {بمجرد قصد الحيازة} ولا ينفع قصد كونه للغير في صرف المحوز إلى ذلك الغير، وذلك لأنّ الحائز هو المالك لمنفعة نفسه فالمحوز يكون له.

{وإن كان أجيراً للغير يكون} المحوز {لذلك الغير قهراً، وإن قصد نفسه أو قصد غير ذلك الغير}، لغرض أنّ الملك تابع لمن ملك منفعة الحائز، والمستأجر هو الذي يملك منفعة الحائز، هذه احتمالات ثلاثة في الحيازة.

{والظاهر عدم كونها من الأسباب القهرية مطلقاً} فلا تكون الحيازة سبباً لملك الحائز في جميع الصور، بل إنّما تكون سبباً لملكه في بعض الصور، {فالوجه الأول غير صحيح} وإنّما استظهرنا ذلك، لأنّ ظاهر أدلة «من سبق» ونحوه الاحتياج إلى القصد، فإنه لا يصدق عرفاً

ويبقى الإشكال في ترجيح أحد الأخيرين، ولا بد من التأمل.

(سبق) فيما إذا أخذ يقلع الحشيش ويطرحه إلى جانب آخر بقصد تنظيف المكان.

لا يقال: فكيف تقولون بتملّك المشتري للدابة ما في جوفها، والمشتري للدار ما فيها من المعدن مثلاً، مع أنه لم يقصد ذلك.

لأنّه يقال: إنّ المشتري قصد ذلك قصداً إجمالياً، فإنّه يقصد اشتراء الدار والدار بما تحوي عليه، كالمشتري للدابة إذا تبين كونها حاملاً، فالقصد موجود، وإنما ليس القصد تفصيلياً، بل إجمالياً.

{ويبقى الإشكال في ترجيح أحد الأخيرين ولا بدّ من التأمّل} والظاهر أنّ أصل الحيازة يحتاج إلى نية من له الملك، فإذا لم ينو الملك لا يكون ملكاً له، وأنها يصحّ فيها الإجارة والوكالة والتبرّع، ولازم ذلك أمور:

الأول: إنّ الإنسان لو كان غير أجير ونحوه وحاز المباح بقصد أن يكون له، صار له.

الثاني: في مفروض الأمر الأول لو قصد التبرّع للغير صار لذلك الغير، لكنه نوع من الهبة فيحتاج إلى جميع شرائط الهبة، وأحكامه أحكامها.

الثالث: في مفروض الأمر الأول لو حاز المباح لا بقصد الملك بل بقصد تنظيف المكان مثلاً، لم يصر لا له ولا لغيره، بل يبقى على إباحته الأصلية.

الرابع: لو كان الإنسان أجيراً كان المحاز للمستأجر، سواء قصد شيئاً أو لم يقصد، وإذا قصد لا فرق بين أن يقصد أنه لنفسه أو للمستأجر أو لإنسان آخر، هذا كلّه فيما إذا قصد المستأجر الملكية لنفسه.

الخامس: لو كان الإنسان أجيراً ولم يقصد المستأجر الملك لنفسه، بل لمستأجره أو لإنسان آخر تبرعاً، صار الملك لمن قصده المستأجر.

السادس: لو كان الإنسان أجيراً ولم يقصد المستأجر الملك، بل قصد تنظيف الطريق مثلاً، لم يصر الملك له، وحينئذ فإن قصد الأجير الملك لنفسه أو لإنسان آخر صار الملك لمن قصده المستأجر، وإلاّ بقي على إباحته الأصلية.

ويدل على ما ذكرناه، الجمع بين أدلة «من سبق»[1] وأدلة صحة الإجارة والتبرّع، وأدلة صحة النيابة في كلّ شيء إلاّ ما خرج.

وعلى هذا ففي مفروض مسألة المتن، وهو ما إذا أجّر نفسه للحيازة ثم قصد الحائز تملّك نفسه للمحوز، يكون الشيء المحوز للمستأجر، وتكون نية الحائز أنّ الشيء لنفسه لغواً.

وممّا ذكرناه يظهر التأمل في كثير ممّا ذكره الماتن والجواهر والمستمسك وغيرهم.

(١) الوسائل: ج١٢ ص٣٠ الباب ١٧ من أبواب آداب التجارة ح١ و٢.

(مسألة ٧): {يجوز استئجار المرأة للإرضاع} بلا إشكال ولا خلاف، ويدل عليه الأدلة الأربعة.

فمن الكتاب، قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾(١)، وغيرها من الآيات المشعرة بذلك مثل: ﴿وَإِنْ تَعاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرى﴾(٢).

ومن السنة، ما دلّ على استئجار حليمة السعدية لرسول الله (صلى الله عليه وآله)، وما دلّ على اتّخاذ المرضعة مما ذكره الوسائل وغيره في باب الرضاع من النكاح.

والإجماع، في المسألة قطعي.

والعقل، يرى حسن ذلك.

هذا بالإضافة إلى شمول أدلة الإجارة لما نحن فيه، إذ لا وجه لمنع إطلاقها أو عمومها لمثل المقام، والإشكال بأنّه يتلف العين وهو اللبن، والإجارة لا تصحّ إلاّ في مورد المنفعة غير تام، إذ حال ذلك حال إجارة البستان وإجارة الدار التي فيها بئر ماء أو حنفية الماء أو الكهرباء، وإجارة السيارة والطيارة والقطار الصارفة للوقود، إلى غير ذلك.

{بل} يجوز الاستئجار {للرضاع بمعنى الانتفاع بلبنها، وإن لم

---

(١) سورة الطلاق: الآية ٦.

(٢) سورة الطلاق: الآية ٦.

يكن منها فعل} كما اختاره الشرائع والجواهر وغيرهما، وذلك لأنّ تسليم المرأة نفسها ليمصّ الولد من ثديها منفعة عقلائية، فلا يكون الثمن بإزاء اللبن حتى يستشكل بأنّ ذلك أشبه بالبيع من الإجارة، فإشكال جامع المقاصد: (بأنّ الإجارة مشروعة لنقل المنافع لا الأعيان، واللبن من الثانية) محل نظر.

وكون الداعي في الإجارة اللبن لا يوجب تقابل المال باللبن، كما لا يوجب ذلك ما إذا استأجر داراً وكان مقصوده الانتفاع بمائها فقط، فإنّ الداعي لا يوجب صرف المعاملة إليه حتى تناط المعاملة بالداعي.

نعم إذا جعل المال في مقابل اللبن لم تصحّ إجارة بل هو بيع، فإن توفر شروط البيع فيه جاز، وإلاّ لم يجز، ولا يشترط صحة الإجارة بضمّ الحضانة المراد بها تربية الولد لأصالة عدم الشرط، وقد صرّح بذلك الجواهر وغيره، ناقلاً له عن جماعة.

نعم عن جماعة اشتراط ذلك، وكأنه لتوهّم عدم صحة الإجارة للرّضاع المجرد، إذ هو من مقابلة المال بالعين، وقد عرفت الإشكال فيه في الرضاع، فكيف بالإرضاع.

كما أنه بعد تطابق النص والفتوى والقاعدة على الجواز لا وجه للإشكال في ذلك بمجهولية مقدار اللبن، إذا الجهالة الضارّة هي الجهالة العرفية، ولا جهالة في المقام، أمّا الجهالة الدقية فليست ضارة في المعاملة، وإلاّ لزم بطلان أكثر المعاملات، مثلاً من يستأجر الدار لا يعلم مدى قوة

البناء وعدد الآجر المبني فيها، ومقدار عمق أساسها، وهكذا في سائر المعاملات وسائر أمثلة الإجارة.

{مدة معينة} كسنة أو ستّة أشهر، بحيث تكون هي قابلة للإرضاع، أما استئجارها خمس سنوات مثلاً فذلك لا يصحّ، إذ لا لبن لها في مثل هذه المدة، وحينئذ تكون الإجارة باطلة بالنسبة إلى المدة الزائدة، ويكون لكل منهما خيار تبعّض الصفقة إذا جهل ذلك من أول الأمر، نعم إن أمكن لبنها في هذه المدة بسبب دواء أو ما أشبه صحّ.

ثم إنه تصحّ الإجارة حسب المدة كما تصحّ حسب الرضاعات، وهكذا حسب اشتداد العظم وإنبات اللحم، لأنّ كلّ ذلك ميزان عقلائيّ معروف تخرج الإجارة عن الجهالة والغرر المنهيين.

ويجوز الاستئجار بعلامتين مثل ستّة أشهر كلّ شهر مائة رضعة مثلاً، ويصحّ أن يكون كلّ ذلك على نحو القيد، أو على نحو الشرط، فإن كان على نحو القيد وخالف بطلت الإجارة، واستحقّت أجرة المثل، على الميزان السابق الذي ذكرناه في أن كلّ إجارة تبطل يستحقّ الأجير أجرة المثل، وإن كان على نحو الشرط كان له خيار تخلّف الشرط، فيختار بين الفسخ والإمضاء.

ويلزم ذكر زمان الرضاع ومكانه وكون الرضعة بإلقام الثدي أو حلب اللبن في الإناء، مثلاً إذا كان هناك اختلاف الرغبات الموجب للجهالة مع عدم ذكرها، كما إذا كان الرضاع في الليل هو مقصود الأم التي تريد أن تنام، أو الرضاع في البادية هو مقصود الأبوين اللذين يريدان تربية ولدهما في البادية، لأجل صحة جسمه وفصاحة لسانه، أو الرضاع

ولا بد من مشاهدة الصبي الذي استؤجرت لإرضاعه لاختلاف الصبيان، ويكفي وصفه على وجه يرتفع الغرر، وكذا لا بد من تعيين المرضعة شخصاً أو وصفاً على وجه يرتفع الغرر.

من الثدي الموجب لنشر الحرمة حيث يكون المقصود نشر الحرمة، أو لا من الثدي حيث يكون المقصود عدم نشر الحرمة مثلاً.

{ولا بدّ من مشاهدة الصبي الذي استؤجرت لإرضاعه لاختلاف الصبيان} الموجب لاختلاف الرغبات، وأنه إذا لم تشاهد أوجب الغرر والجهالة، والظاهر أنّه ليس المراد المشاهدة بالعين فقط، بل الاختبار لترى كم يشرب وكيف يشرب وكم عمره، لاختلاف الصبيان في كثرة الشرب وقلّته وما أشبه ذلك.

نعم إذا كانت المرأة هي الأجيرة يلزم مشاهدتها، وأما إن كانت أمة يلزم مشاهدة المولى لأنه طرف المعاملة.

{ويكفي وصفه على وجه يرتفع الغرر} لأنّ الوصف قائم مقام المشاهدة.

{وكذا لا بدّ من تعيين المرضعة شخصاً أو وصفاً على وجه يرتفع الغرر} فإنّه نهى النبي (صلى الله عليه وآله) عن الغرر[1]، والظاهر أنه يعتبر رفع الجهالة أيضاً، لعدم التلازم بين رفع الغرر ورفع الجهالة.

مثلا إذا أخذ زيد شيئاً مجهولاً في يده لم يعلم أنه ذهب أو نحاس، ولكن علمنا أنّ قيمته ديناراً مثلاً، فإنه لا يصحّ بيع ذلك، فإنه ليس بغرر، مع أنه مجهول لا يجوز بيعه.

---

(١) الدعائم: ج٢ ص٢١ باب ذكر ما نهي عنه من بيع الغرر ح٣٤.

نعم لو استوجرت على وجه يستحق منافعها أجمع التي منها الرضاع لا يعتبر حينئذ مشاهدة الصبي أو وصفه وإن اختلفت الأغراض بالنسبة إلى مكان

ثم الظاهر أنّه يصحّ أن يكون كل من المرضعة والرضيع في باب الإجارة شخصياً، أو كلياً في المعين، أو كلياً مطلقاً، أو مشتركاً، أو مردّداً على وجه لم نستبعده فيما سبق، مثلاً يجوز للمولى أن يؤجّر إحدى إمائه العشرة أمة كلّية مثلاً، أو أمتين تشتركان في الإرضاع، أو إحدى هاتين الأمتين، كلّ ذلك لإطلاق أدلة الإجارة، وعدم ضرر أو غرر أو جهالة في ذلك، والجهالة في الجملة الموجودة في الكلّي ونحوه غير ضار، لما عرفت من انصراف أدلة الجهالة عن مثلها.

ثم لا إشكال في استرضاع الكافرة، كتابية كانت أم لا، لوجود الأدلة في ذلك، بالإضافة إلى الإطلاقات، ونجاسة لبنها غير ضارة بعد أن ليس هناك دليل على لزوم طهارة اللبن، وإنما قال الفقهاء بعدم جواز إيكال الطفل النجس فيما إذا كان مضرّاً، وليس اللبن كذلك، بل النجاسة لمصلحة كما لا يخفى، وكذلك يجوز إرضاع طفل كافر.

نعم إذا كان طرف العقد محارباً لم تصحّ الإجارة، لأنه لا احترام له في نفسه وعقده وغير ذلك.

{نعم لو استؤجرت على وجه يستحقّ منافعها أجمع} كما إذا استؤجرت كخادمة في البيت تعمل كل شيء {التي منها الرضاع، لا يعتبر حينئذ مشاهدة الصبي أو وصفه} إذ ليس الجهل بذلك غرراً أو جهالة ضارّة.

{وإن اختلف الأغراض} العقلائية {بالنسبة إلى مكان

الإرضاع لاختلافه من حيث السهولة والصعوبة والوثاقة وعدمها، لا بد من تعيينه أيضاً.

الإرضاع لاختلافه} أي المكان {من حيث السهولة والصعوبة والوثاقة وعدمها، لا بدّ من تعيينه أيضاً} كما عرفت، وقد ذكر ذلك غير واحد من الفقهاء، كالمبسوط والوسيلة والعلاّمة والشهيد الثاني وغيرهم.

ولكن تردّد فيه الشرائع، ونفاه الجواهر، ولقد أجاد المصنّف حيث قيده بصورة اختلاف الأغراض، فإن اختلفت الأغراض العقلائية بحيث كان عدم ذكره جهالة وغرراً اشترط ذلك، وإلاّ لم يشترط، فيصح الإغفال عنه.

(مسألة ٨): {إذا كانت المرأة المستأجرة مزوّجة لا يعتبر في صحة استئجارها إذنه} كما هو المشهور، لأنّ المرأة تملك نفسها ولا حقّ للزوج عليها إلاّ الفراش والخروج من المترل بدون الإذن.

خلافاً للمحكي عن المبسوط والخلاف والسرائر والشرائع والجامع، فاشترطوا إذنه، وذلك لأنه لا دليل على الصحة بدون إذنه، ولأنّ الزوج مالك لمنافعها، وفيهما نظر.

إذ أصالة الصحة بمعنى كون إنسان يملك أمر نفسه إلاّ ما خرج بالدليل محكمة، والزوج لا يملك منافع المرأة، لعدم الدليل على ذلك.

وكذلك بالنسبة إلى إذن الأب للبنت، والأخ للأخت، إلى غيرهما، فإنّه لا يعتبر شيء منه في صحة الإجارة، وآية ﴿يَهَبُ لِمَنْ يَشاءُ﴾[1] لا تدل على توقّف أعمال الأولاد على رضى الأبوين.

ثم إنه ربما يقال: إنّ إرضاع الزوجة لو كان خلاف شأن الزوج احتاج إلى الإذن، لكنه لا دليل عليه أيضاً، كما إذا كان إرضاع البنت أو الأخت أو العمّة أو الخالة أو من أشبههن، فإنّه لا دليل على وجوب حفظ شأن الناس بالنسبة إلى تصرف الإنسان في نفسه أو ماله أو ما أشبه، فإن كان سفر الأخت مثلاً خلاف شأن الأخ، وكذلك سفر الأخ بالنسبة إلى أخيه، أو

(١) سورة الشورى: الآية ٤٩.

ما لم يناف ذلك لحق استمتاعه، لأن اللبن ليس له، فيجوز لها الإرضاع من غير رضاه، ولذا يجوز لها أخذ الأجرة من الزوج على إرضاعها لولده، سواء كان منها أو من غيرها، نعم لو نافى ذلك حقه لم يجز إلا بإذنه

القريب بالنسبة إلى قريبه، لم يضر ذلك بسفره، كما أنه إذا كان عمل الزوج عملاً خاصاً كالكناسة خلاف شأن الزوجة، لم يجب عليه تركه لأجلها، فإنّ «الناس مسلّطون على أموالهم وأنفسهم»[1]، إلاّ ما خرج، وليس المقام من المستثنى.

{ما لم يناف ذلك لحقّ استمتاعه}، أمّا إذا نافى حقّ الاستمتاع أو استلزم الخروج عن المنزل احتاج إلى إذنه، سواء كانت المنافاة لأجل أنّ الإرضاع في وقت الاستمتاع، أو لأجل أنّ الإرضاع ينهكها فلا تستعدّ للاستمتاع.

{لأنّ اللبن} والإرضاع والارتضاع {ليس له} بل لها، فإنّ الناس مسلّطون على أموالهم وأنفسهم {فيجوز لها الإرضاع من غير رضاه، ولذا} الذي لها اللبن والإرضاع والارتضاع {يجوز لها أخذ الأجرة من الزوج على إرضاعها لولده}، كما دلّ على ذلك الكتاب والسنة والعقل والشهرة.

بل المخالف في المسألة المبسوط على ما حكي، فإنّه منع عن أخذ الأجرة تبعاً لما سبق من أنّ الزوج مالك لمنافعها، وفيه ما تقدم.

{سواء كان} الولد {منها أو من غيرها، نعم لو نافى ذلك حقّه لم يجز إلاّ بإذنه}، ولو أجّرت نفسها بدون إذنه كان فضولياً، فإن أجاز

---

(١) البحار: ج٢ ص٢٧٢.

ولو كان غائباً فأجرت نفسها للإرضاع، فحضر في أثناء المدة وكان على وجه ينافي حقه انفسخت الإجارة بالنسبة إلى بقية المدة.

جازت وإلاّ بطلت.

وإن أجّرت نفسها بدون الإذن ثم طلّقت قبل الإمضاء والردّ، فهل يكفي ذلك في صحة الإجارة، أو يحتاج إلى إجازته لأنه وقع في ملكه، احتمالان:

ولا يخفى أنّ حال العدة الرجعية حال المزوجة.

ولو أجاز الزوج البعض كأن ترضع نهاراً فقط، كان لكلّ من الزوجة وصاحب الولد خيار تبعّض الصفقة.

ولو كان بعض الرضاع منافياً لحقّه دون بعض كان له الردّ فيما ينافي حقّه فقط.

{ولو كان} الزوج {غائباً فأجّرت نفسها للإرضاع} وكان ذلك في حال لم يناف حقّه {فحضر في أثناء المدة وكان على وجه ينافي، انفسخت الإجارة بالنسبة إلى بقية المدة} إذا شاء الانفساخ، وإلاّ فهي لا تنفسخ بنفسها، بل تكون فضولية كما عرفت.

فإذا فسخ كان لكلّ من الزوجة والمستأجرة الحقّ في فسخ كلّ الإجارة، لتبعّض الصفقة بشروطه المقرّرة في كتاب البيع.

وكما أنّ للزوج حقّ الفسخ في المقدار المنافي لحقه زماناً، كذلك له حق الفسخ في المقدار المنافي لحقّه كميةً، مثلاً إذا كانت رضعة واحدة لا تنافي حقّه، أمّا رضعتان فكانت منافية، كان له حقّ الفسخ بالنسبة إلى رضعة واحدة، وهكذا.

(مسألة ٩): {لو كانت المرأة خلية} عن الزوج {فأجّرت نفسها للإرضاع أو غيره من الأعمال ثم تزوجت} قدّم حقّ الزوج على حقّ المستأجر، إلاّ إذا دخل الزوج على شرط عملها لنفسها، وذلك لأنّ حق الزوج أصليّ وحقّ المستأجر عرضيّ، والحقّ الأصلي لا يسقط بالحقّ العرضيّ.

مثل أنه إذا أجّر الإنسان نفسه لعمل ينافي الصلاة، وكان إيجاره نفسه قبل دخول وقت الصلاة، وكانت المدة تستغرق كلّ الوقت، قدم حقّ الصلاة على حق الاستئجار، فإنّ الحقوق الأصلية طاردة للحقوق العارضية، إذ لا مجال لها مع وجود الحقوق الأصلية في موضعها، وقد تقدم شبه المسألة في كتاب الحج فيما لو نذر أن يكون أيام الحج في كربلاء.

ولو ملكت كل امرأة ذلك صحّ لها أن تنذر حال خلّوها أن تذهب إلى بيت أقربائها متى شاءت، وبذلك يسقط حقّ الزوج في الاستمتاع والخروج من الدار، بل يكون الأمر بيدها.

وكذلك بالنسبة إلى الكافر الذي يتأتى منه النذر، فإنّه ينذر قبل الأسر أن يذهب حيث شاء ويعمل ما يشاء، ومما يكون راجحاً أو يحلف مطلقاً، فإذا استعبد يكون له حقّ ذلك ولا حقّ للمولى عليه.

وكذلك يقسم قبل تعلّق الخمس والزكاة أن لا يتصرف في المال إلاّ في التجارة أو صرفه على عائلته مثلاً، ومثله ما إذا شرط ذلك في ضمن عقد أو نحوه.

ولا أظنّ أنّ أحداً يلتزم بهذه النتائج، فقول المصنّف: {قدم حقّ

المستأجر على حق الزوج في صورة المعارضة، حتى أنه إذا كان وطؤه لها مضراً بالولد منع منه.

المستأجر على حق الزوج في صورة المعارضة حتى إنه كان وطؤه لها مضرّاً بالولد منع منه} محل نظر.

بل يؤيد ذلك إطلاق المحكي عن القواعد: للزوج الوطئ وإن لم يرض المستأجر، وإن حمله المستمسك على صورة عدم الضرر، لكنه خلاف إطلاقه، والله العالم.

(مسألة ١٠): يجوز للمولى إجبار أمته على الإرضاع إجارة أو تبرعاً، قنةً كانت أو مدبرة أو أم ولد، وأما المكاتبة المطلقة فلا يجوز له إجبارها، بل وكذا المشروطة،

(مسألة ١٠): {يجوز للمولى إجبار أمته على الإرضاع}، كما صرّح بذلك في الجواهر وغيره، لأنّ الأمة مملوكة للمولى، ولا يحتاج تصرفه فيها إلى إذنها {إجارةً أو تبرّعاً} أو صلحاً أو غير ذلك {قنةً كانت، أو مدبرة أو أم ولد} فإن التدبير والأمومة لا تخرجانها عن الملكية.

{وأما المكاتبة المطلقة} التي تتحرّر بمقدار ما أعطت من مال الكتابة {فلا يجوز له إجبارها} كما صرّح بذلك في الجواهر، وذلك لأنّ المستفاد من النص والفتوى أنّ عقد الكتابة يخرج المملوك عن ملك المولى محضاً، وإن كان انتقالاً متزلزلاً، ولذا تسقط نفقة المملوك وفطرته عن المولى، ولم يكن له استخدامه، إلى غير ذلك من الأحكام، كذا ذكره الجواهر هنا، لكن في الشرائع في كتاب الكتابة أفتى أن فطرة المشروط على مولاه، فتأمل.

بل الذي يظهر منهم حيث أفتوا، الخلاف في المسألة في المكاتبة المشروطة، وعن المبسوط الاتفاق في باب المطلقة.

نعم إذا أجّرها المولى قبل المكاتبة ثم كاتبها كان اللازم وفاءها بمتعلّق الإجارة، لسبق حقّ المستأجر.

{بل وكذا المشروطة} التي إن لم تودّ تمام مال الكتابة كانت رقّاً، كما يظهر من النص والفتوى، خلافاً للمبسوط والتحرر في المحكي منهما، حيث أفتيا بجواز إجبار المولى لها، ومنه يعلم أنّ دعوى المستمسك الإجماع على ذلك منظور فيه.

نعم إذا لم تتمكن من الأداء بالكيفية المقرّرة في كتاب المكاتبة ردّت

كما لا يجوز في المبعّضة، ولا فرق بين كونها ذات ولد يحتاج إلى اللبن أو لا، لإمكان إرضاعه من لبن غيرها.

إلى الرقّ وكان للمولى إجبارها حينئذ.

{كما لا يجوز في المبعضة} التي بعضها حرّ، كما أفتى بذلك الجواهر وعلّله المستمسك بقوله: للاشتراك بينه وبينها، وفيه: إنّ الاشتراك لا يوجب سقوط حقّ المولى عن البعض المربوط به، خصوصاً إذا كانت مهاياة، وكان الجبر في زمان المولى، ويدل على ذلك بعض الأخبار التي ذكرها الجواهر في كتاب المكاتبة عند قول الشرائع: (السادس: إذا ملك المملوك نصف نفسه) إلى آخره، فراجع.

وتفصيل الكلام في هذه المسائل في باب الكتابة.

كما أنّ المشتركة لكلّ منهما جبرها بالنسبة إلى حقّ نفسه، {ولا فرق بين كونها ذات ولد يحتاج إلى اللبن أو لا} وإنما قلنا لا فرق {لإمكان إرضاعه من لبن غيرها}.

وعن القواعد والتذكرة والتحرير وجامع المقاصد: إن كان لإحداهن ولد لم يجز له أن يؤجّرها إلاّ أن يفضل عن ولدها، لأنّ السيد إنّما يملك فاضل حاجة مملوكه، وفيه نظر واضح.

أمّا لو لم يمكن الإرضاع من لبن الغير بحيث يموت الطفل إن أرضعت أمه لطفل آخر، فالظاهر عدم جوازه، على تأمّل في المسألة من جهة أنّ وجوب الإرضاع لا يخرج اللبن عن الملكية المصحّحة للإجارة، وقد تحقّق في موضعه أنّ الأمر بالشيء لا يستلزم النهي عن الضد، وأنّ النهي في المعاملة إذا لم يكن موجّهاً إلى أركانها لم يوجب البطلان كالبيع في وقت النداء.

(مسألة ١١): لا فرق في المرتضع بين أن يكون معيناً أو كلياً، ولا في المستأجرة بين تعيين مباشرتها للإرضاع أو جعله في ذمتها، فلو مات الصبي في صورة التعيين، أو المرأة في صورة تعيين

(مسألة ١١): {لا فرق في المرتضع بين أن يكون معيناً أو كلياً} كما لا فرق في الكل بين أن يكون في الذمة أو في المعين، وذلك لشمول إطلاق أدلة الإجارة والعقد لكلّ الأقسام.

{ولا في المستأجرة بين تعيين مباشرتها للإرضاع أو جعله في ذمتها} ولا بين أن تكون شخصية أو كلية في الذمة أو في المعين، كما إذا استأجر أب المرتضع من مولى الإماء أمة كلّية في الذمّة، أو في الإماء العشرة التي للمولى مثلاً، وذلك لشمول الإطلاقات لكلّ ذلك.

ولا يبعد صحة ذلك بالنسبة إلى غير المولى أيضاً، كما إذا استأجر أب المرتضع من زيد امرأة كلّية أو في المعين لإرضاع ولده من النساء اللواتي وكّلن زيداً في إيجارهن، بل بدون الوكالة أيضاً، فيحصل على امرأة يستأجرها لهذا الشأن، كما يتعارف الآن مثل ذلك في الخادمات، فإنّ بعض البلاد الثرية تستأجر من بعض الأشخاص في البلاد الفقيرة خادمات على نحو الكلّي في الذمة، وهو يتعامل مع النساء الفقيرات لذلك.

وكذلك هو متعارف بالنسبة إلى إجارة الدول للمحامين والمهندسين والأطباء ومن أشبه.

وصيرورة المسألة في بعض فروعها شبيهاً بمسألة من باع ثم ملك غير ضارّ، لعدم صحة القياس بعد شمول الإطلاقات لما نحن فيه، بالإضافة إلى الإشكال في المقيس عليه.

{فلو مات الصبي في صورة التعيين أو المرأة في صورة تعيين

المباشرة انفسخت الإجارة، بخلاف ما لو كان الولد كلياً أو جعل في ذمتها، فإنه لا تبطل بموته أو موتها إلاّ مع تعذر الغير من صبي أو مرضعة.

المباشرة} على نحو القيد {انفسخت الإجارة} كما تقدم في مسألة أنه لو تعذّر أحد طرفي الإجارة انفسخت، فراجع.

أمّا إذا كان على نحو الشرط جاز للشارط أن يأخذ بشرطه فيفسخ الإجارة، كما جاز له أن يرفع اليد عن الشرط ويطلب مرتضعاً أو مرضعة أخرى.

هذا كله إذا مات أحدهما قبل شيء من الارتضاع.

أما بعد ذلك فاللازم القول بالانفساخ من حين الموت، ثم يكون لكلّ منهما الخيار في إبقاء الإجارة بالنسبة إلى المقدار الذي تحقّق فيه الرضاع بنسبة أجرة المسمّى، وفي إبطال الإجارة لتبعّض الصفقة، فلها أجرة المثل أو أقل الأمرين من المثل والمسمّى، كما سبق شبه المسألة.

هذا وإذا كانت الإجارة على نحو الكلّي في المعين فالبطلان وغيره من الفروع المذكورة إنما هو فيما إذا مات كلّ الصبيان أو المرضعات كما لا يخفى، فإنّ الكلي في المعين بالنسبة إلى تعذّر البعض حاله حال الكلّي في الذمّة، وبالنسبة إلى تعذّر الكل حاله حال الشخص الخارجي.

{بخلاف ما لو كان الولد كلّياً} في الذمّة {أو جعل} الإرضاع {في ذمّتها فإنّه} أي الإيجار {لا يبطل بموته أو موتها} لبقاء طرف الإجارة فلا وجه للبطلان {إلاّ مع تعذّر الغير من صبي أو مرضعة} حيث إنّ التعذر يوجب سقوط طرف الإجارة الموجب للبطلان.

ثم إنه لو كانت المرأة المعينة قيداً مريضة يضرّ إرضاعها بصحة الولد ضرراً بالغاً

بطلت الإجارة، كما أنّ الطفل إذا كان مريضاً يعدي مرضه إلى المرأة كذلك، ولو أرضعت الطفل فمات كان عليها الدية، كما أنها لو ماتت من جرّاء الإرضاع جاءت مسألة السبب والمباشر.

ولو لم يشرب الطفل اللبن، فالظاهر بطلان الإجارة لتعذّر طرفها كما سبق مثله، ولو كان الطفل يستفرغ اللبن فالبطلان وعدمه تابع لكيفية الإجارة وأنها للمصّ فقط أو للامتلاء، ولو كانت الكيفية مستفادة من الانصراف ونحوه، ولو شرب بعض الوقت دون البعض، كان حاله حال ما إذا مات الطفل في الأثناء ممّا تقدم.

ولو اشتبهت المرضعة فأرضعت طفلاً آخر لم تستحقّ الأجرة، كما أنّ امرأة أخرى لو اشتبهت فأرضعت الطفل لم تستحق الأجرة، أمّا بالنسبة إلى المستأجرة فإن بذلت نفسها استحقّت الإجارة، كما في مسألة الخياط لو بذل نفسه و لم يعطه المستأجر القماش.

وكما يجوز استئجار المرضعة للإنسان كذلك يجوز للحيوان وإن كان كلباً محترماً، أمّا الكلب غير المحترم والخنزير ففي الاستئجار لهما إشكال، من كونهما لا احترام لهما، فلا احترام لشيء متعلّق بهما، ومن أنّ «لكلّ كبد حرّى أجر»، ودخلت مومسة الجنة في كلب.

نعم بالنسبة إلى من يحترمهما في دينه لا بأس بذلك، لقاعدة «ألزموهم بما التزموا به»[1].

وكذلك يجوز استئجار

(١) الوسائل: ج١٧ ص٥٩٨ الباب ٢ من أبواب ميراث المجوس ح٢.

الحيوان لإرضاع إنسان أو حيوان.

وهل يصحّ استئجار الكلب المحترم لإرضاع الإنسان، وكذلك الخنزير المحترم من أهله، احتمالان، من النجاسة، وقد قال الفقهاء: لا يجوز إطعام الأطفال النجس، ومن أنّ ذلك خاص بالنجس الضارّ، أمّا غيره فلا دليل عليه، ولذا جاز استئجار أهل الذمّة لإرضاع الطفل، مع أنّهم نجس على المشهور.

ولو استأجر امرأة للإرضاع فتبين أنّ لبنها يضرّ الصبي، فالظاهر بطلان الإجارة، لدليل «لا ضرر»[1].

(١) الوسائل: ج١٧ ص٣٤٠ الباب ١٢ ح١.

(مسألة ١٢): {يجوز استئجار الشاة للبنها} أو صوفها أو بعرها، وكذلك سائر الحيوانات حتى المحرّمة، وحتى النجسة إذا فرض لها نفع محلّل مقصود، وكان الحيوان مملوكاً كالكلب المحترم، أو الخنزير عند أهله، وذلك لشمول الطلاقات له، بالإضافة إلى مصحّحة ابن سنان: عن رجل دفع إلى رجل سمن ودراهم معلومة لكلّ شاة كذا وكذا في كلّ شهر، قال (عليه السلام): «لا بأس بالدراهم، أمّا السمن فلا أحبّ ذلك إلاّ أن تكون حوالب فلا بأس»[1].

ونحوها رواية الحلبي[2].

قال في المستمسك: (لكنهما غير ظاهرتين في الإجارة، فالمرجع القواعد المقتضية للمنع).

أقول: الظاهر عرفاً منهما الإجارة، وأشكل أيضاً بعض المحشين كالسيد البروجردي، وإن كان سكوت آخرين كالسيد ابن العم عدم الإشكال، وهو الأقوى، تبعاً للجواهر وغيره.

قال في الجواهر: (ومن هنا يتجّه إيجار الشاة لرضاع الصبي أو سخلته، كما نصّ عليه في القواعد ومحكي غيرها).

{والأشجار للانتفاع بأثمارها} وحطبها وما أشبه، لإطلاق أدلة الإجارة بعد كون ذلك يعدّ منفعة عرفاً لا عيناً، ولكن أشكل فيه في الجواهر، وتبعه المستمسك، أمّا غالب المعلّقين فعلى الجواز.

{والآبار للاستقاء، ونحو ذلك} كاستئجار الدابّة لنتاجها، والحمام للاستفادة بمائه،

(١) الوسائل: ج١٢ ص٢٦٠ الباب ٩ من أبواب عقد البيع وشروطه ح٤.

(٢) الوسائل: ج١٢ ص٢٦٠ الباب ٩ من أبواب عقد البيع وشروطه ح١.

ولا يضر كون الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان، لأن المناط في المنفعة هو العرف، وعندهم يعد اللبن منفعة للشاة، والثمر منفعة للشجر، وهكذا

وفحل الضراب للاستفادة من منيّه، والبحر والنهر للاستفادة من أسماكهما، والهواء والأرض للاستفادة من وحشها وطيرها ومعدنها وحطبها وحشيشها ونحو ذلك، كلّ ذلك لإطلاق أدلة الإجارة بعد عدّ هذه الأمور منفعة.

نعم لا يصحّ إجارة الطعام للأكل، والشمع والنفط للإشعال، والصبغ والحنّاء للاستعمال، والماء للشرب، الموجب تلف العين.

وقد أشكل الجواهر والقواعد غيرهما في بعض المذكورات التي قلنا بجواز الإجارة فيها، ولم يشكلوا في بعض كفحل الضراب، وفصّلوا في كيفية الانتفاع في مقابل الأجرة في بعض ثالث كالبئر، فراجع الجواهر والقواعد وغيرهما.

والمستمسك أشكل في صحة الإجارة فيما ذكره المصنّف، لأنّ اللبن والماء والثمر أعيان لا منافع، وفيه نظر ظاهر، ولذا سكت أغلب المعلّقين على المتن كالسيدين ابن العم والجمّال وغيرهما.

{ولا يضرّ كون الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان، لأنّ المناط في المنفعة هو العرف، وعندهم يعدّ اللبن منفعة للشاة} والصوف والولد والمني مثلاً منفعة للشاة، {والثمر} والحطب والسعف والورد والصمغ وما أشبه {منفعة للشجر وهكذا}، فإنّ متعلّق الإجارة فيما نحن فيه الأمور الباقية من الشجر والشاة والبئر ونحوها، لا الأمور التالفة من اللبن والثمر

ولذا قلنا بصحة استئجار المرأة للرضاع وإن لم يكن منها فعل بأن انتفع بلبنها في حال نومها، أو بوضع الولد في حجرها وجعل ثديها في فم الولد من دون مباشرتها لذلك، فما عن بعض العلماء من إشكال الإجارة في المذكورات لأن الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان وهو خلاف وضع الإجارة، لا وجه له.

والماء والحطب ونحوها.

وكون الانتفاع بعين بإتلاف عين أخرى لا ينافي حقيقة الإجارة، كما ذكره السيد الجمّال، وإلاّ لزم عدم صحة استئجار الدار أيضاً، لأنّ المشي ونحوه يوجب إتلاف بعض أجزاء الأرض والدرج ونحوهما.

{ولذا} الذي ذكرناه من أنّ المناط في المنفعة هو العرف {قلنا بصحة استئجار المرأة للرضاع وإن لم يكن منها فعل}، فلا يتوهّم أنّ الأجرة في مقابل الفعل منها من أخذ الولد وجعله في حضنها وإلقامه الثدي ونحو ذلك، كما ربّما قيل بذلك، {بأن انتفع} الولد {بلبنها في حال نومها، أو بوضع الولد في حجرها وجعل ثديها في فم الولد من دون مباشرتها لذلك} كما إذا كانت المرأة مشلولة لا تقدر على شيء.

{فما عن بعض العلماء من إشكال الإجارة في المذكورات لأن الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان وهو} أي إتلاف العين {خلاف وضع الإجارة} التي هي تتعلّق بالمنفعة {لا وجه له}، وإشكال المستمسك بأنّ المنفعة الملحوظة في المعاوضة في الإجارة يراد بها ما هو مقابل العين، فإنّهم ذكروا أنّ البيع تمليك الأعيان، والإجارة تمليك المنافع، فالمنافع يراد بها ما يقابل العين، فلا تنطبق على العين، وإلاّ لجازت الشاة بلحاظ سخلها، والجارية

بلحاظ ولدها، والبزر بلحاظ الزرع، وكذا في جميع موارد التوالد، إلى آخره.

مندفع بأنّ البيع يقع فيه المال بإزاء العين، والإجارة يقع فيها المال بلحاظ المنفعة، وإن كانت تلك المنفعة عيناً، والفارق الاعتبار والعرف، ولذا قلنا بصحة إجارة الشاة بلحاظ السخل، أما إجارة الجارية بلحاظ الولد فإن أمكن أن يصبح الولد مال المستأجر فلا بأس به.

كما أنّ المنع عن إجارة البزر لأجل الزرع إنّما هو لفناء البزر، وقد اشترط في الإجارة أن تكون العين باقية، وكذا في كلّ مورد من موارد التوالد إن كان العرف رأى أنه منفعة جاز، وإلاّ لم يجز.

ولذا تعارف الآن إجارة البحار بلحاظ الأسماك، وهل يشك أحد في الإشكال في إجارة الدار التي فيها بئر ينتفع بمائها، وإذا لوحظ في الإجارة عدم فناء العين لزم بطلان الإجارة للأرض لفناء الأملاح فيها إذا زرعت.

وإن قيل: إنّ الفارق بين الأملاح وبين اللبن، العرف حيث لا يرى الأملاح عيناً بينما يرى اللبن عيناً.

قلنا: فالمعيار في رؤية المنفعة والعين العرف، وهو لا يرى اللبن عيناً بل منفعة.

(مسألة ١٣): لا يجوز الإجارة لإتيان الواجبات العينية كالصلاة الخَمس، والكفائية كتغسيل الأموات

(مسألة ١٣): {لا يجوز الإجارة لإتيان الواجبات العينية كالصلاة الخَمس، والكفائية كتغسيل الأموات} على المشهور بين الفقهاء.

واستدلوا له بأدلة نوجز الإشارة إليها، حيث إنّها ذكرت في الشرح في مكان آخر:

الأول: إنّ اللازم في باب الإجارة أن تعود المنفعة إلى المستأجر، ولا منفعة تعود إلى المستأجر في إتيان الواجب، فأية منفعة تعود إلى المستأجر فيما إذا استأجر إنساناً لأن يأتي بالصلاة الواجبة على الأجير نفسه.

الثاني: إنّ المعاملة سفهية.

الثالث: إنّ أخذ الأجرة منافية لقصد القربة، إذ الصلاة المأتي بها حينئذ تكون لأجل الأجرة، لا لأجل الله تعالى.

الرابع: إنّ أخذ الأجرة منافية للإخلاص المأمور به في العبادة، قال تعالى: ﴿وَما أُمِرُوا إِلاَّ لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصينَ لَهُ الدِّينَ﴾[1].

الخامس: إننا نتيقّن بوجوب حصول الواجب مجاناً، فالإتيان به في مقابل الأجرة خلاف ما نتيقّنه من الشارع.

السادس: التنافي بين صفة الوجوب والإجارة، وذلك لأن الوجوب يجعل العمل ملكاً لله سبحانه، والإجارة لا تكون إلاّ إذا كان العمل ملكاً

(١) سورة البينة: الآية ٥.

للأجير، لأنّ الإجارة عبارة عن نقل ملكية المنفعة من الأجير إلى المستأجر، فإذا لم يملك الأجير العمل حسب الفرض لم يصح نقله في مقابل الأجرة.

السابع: كون أكل المال بإزاء الواجب أكلاً للباطل.

الثامن: إنّ اللازم في العمل الإجاري إتيانه من حيث كونه مستحقّاً للغير، بينما اللازم في الواجب إتيانه من حيث كونه مستحقّاً لله سبحانه.

التاسع: إنه لا سلطنة للأجير على العمل، حيث إنه لله تعالى، بينما يشترط في الإجارة سلطنته على العمل.

العاشر: السيرة على عدم أخذ الأجرة على الواجبات.

وهذه الإشكالات ذكرها شرح القواعد والجواهر والشيخ الأنصاري والميرزا النائيني والمستمسك وغيرهم.

ومن الواضح أنّ المذكورات بعضها خاص بباب العبادة، وبعضها عام لكلّ الواجبات.

هذا ولكنّ جماعة آخرين لم يرتضوا بإطلاق عدم صحة الإجارة المحكي عن المشهور، بل فصّلوا في المسألة تفاصيل متعدّدة، كالتفصيل بين التعبّدي بعدم الجواز، والتوصّلي بالجواز، والتفصيل بين الأصلي فالعدم، والمقدمي فالجواز، والتفصيل بين الكفائي التوصّلي فالجواز، وبين غيره فعدم الجواز.

وعن ابن العم على قوله (والكفائية) بقوله: (في عدم جواز أخذ

الأجرة على الواجبات الكفائية على إطلاقه إشكال).

إلى غيرها من التفصيلات التي تظهر من كلماتهم.

لكنّ الوجوه المذكورة كلّها محلّ مناقشة ونظر، فإذا انضم عدم تمامية الوجوه إلى أصالة صحة الإجارة بالأدلة الثانوية الواردة على أصالة الفساد في المعاملات، كان مقتضى الأصل صحة الإجارة في مطلق الواجبات.

أما المناقشة في الوجوه المذكورة، فنقول:

يرد على الأول: إنّ العقلاء يرون لزوم كون الإجارة وافية بغرض المستأجر، لا أن تعود المنفعة إليه منها، ولذا يرون صحة الإجارة لأجل تنظيف مساكن الفقراء، أو لأجل خياطة ثيابهم، أو ما أشبه ذلك، مضافاً إلى عود الثواب والأجر إلى المستأجر، ولذا يصحّ الاستئجار لأجل الحج والزيارة عن الميت بلا إشكال ولا خلاف.

وعلى الثاني: إنه لا وجه لكون المعاملة سفهية بعد وجود مثلها عند العقلاء وعند الشارع.

وعلى الثالث: إنه لا منافاة بين القربة والأجرة، بل الأجرة من قبيل الداعي على الداعي، ولذا لا يقولون بالمنافاة بينهما في باب النيابة عن الميت، وعن الحي في العبادات المستحبة.

وعلى الرابع: إنه كما لا منافاة بين الأجرة والقربة، كذلك لا منافاة بينها وبين الإخلاص.

وعلى الخامس: إنّ دعوى اليقين على مدّعيها، وكيف نتيقّن والحال أنّا نرى بعض الواجبات كالصناعات الواجبة كفايةً أو عيناً لانحصار الصانع في قدر الكفاية، لا بأس بأخذ الأجرة عليها، كما هو المشهور بين الفقهاء.

وعلى السادس: إنه لا تنافي بين صفة الوجوب والإجارة، إذ مفهوم الوجوب لزوم الإتيان، ولزوم الإتيان لا ينافي تعلّق غرض المستأجر بالإتيان أيضاً، فيعطي المال لأجل حصول غرضه، وقد عرفت أنه لا يلزم عود النفع في باب الإجارة إلى المستأجر، بل اللازم هو حصول غرضه، وقد عرفت حصول ذلك في الشرع في باب الصناعات الواجبة، وفي باب أخذ الوصي الأجرة، مع أنّ تنفيذ الوصية واجب عليه.

وعلى السابع: إنه لماذا يكون أكلاً للباطل مع أنّ المعطي يحصّل غرضه، والمعطي له أخذه بحكم العقلاء وبحكم الشرع.

وربّما يقال: إنه مثل أن يأخذ الموظّف المأمور بالعمل للناس من قبل الحكومة رشوة ممّن يعمل له.

وفيه:

أولا: إنه ليس كذلك، ولذا لا يسمّى هنا رشوة، ويسمّى هناك رشوة، والفارق العرف.

وثانياً: إنه لو كان كذلك لزم ذلك في الصناعات وفي عمل الوصي.

وتكفينهم، والصلاة عليهم، وكتعليم القدر الواجب من أصول الدين وفروعه، والقدر الواجب من تعليم القرآن كالحمد وسورة منه،

ولا مجال للقول بأنه خروج بالدليل، لأنّ الوجه العقلي لا يرفع بالدليل الشرعي.

وعلى الثامن: إنه لا يلزم في إتيان العمل الإجاري إلاّ وجوده في الخارج، ولا دليل على الحيثية المذكورة، بل الشرع بإطلاقات الأدلة والعقلاء ينفون الحيثية المذكورة.

وعلى التاسع: إنه عبارة أخرى عن الوجه السادس الذي عرفت الجواب عنه.

وعلى العاشر: إنّ السيرة على عدم الإجارة لا على عدم جواز الإجارة.

فأيّ مانع بعد هذا كلّه أن يعطي إنسان خيّر الأجرة لتاركي الصلاة أو الصوم أو الحج أو ما أشبه على أن يصلّوا ويصوموا ويحجوا، بل ذلك من أفضل القربات.

هذا تمام الكلام في الاستدلال، ولكن المسألة بعد محتاجة إلى التأمّل والتتّبع، خصوصاً بعد ذهاب المشهور إلى عدم الجواز، والله العالم المسدّد.

{و} ممّا تقدم تعرف حكم أخذ الأجرة على تغسيل الأموات و{تكفينهم والصلاة عليهم و} غير ذلك {كتعليم القدر الواجب من أصول الدين وفروعه، والقدر الواجب من تعليم القرآن كالحمد وسورة منه} لمن لا يتسنّى له الجماعة.

وما ورد من أنّ الإمام أمير المؤمنين (عليه

وكالقضاء والفتوى ونحو ذلك، ولا يجوز الإجارة على الأذان. نعم لا بأس بارتزاق القاضي والمفتي والمؤذن من بيت المال، ويجوز الإجارة لتعليم الفقه والحديث والعلوم الأدبية،

السلام) قال له إنسان: إنّي أحبّك في الله، فقال له: «إنّي أبغضك في الله، لأنك تبغي على تعليم القرآن أجراً»[1]، بعد تمامية سنده، محمول على الاستحباب اتّفاقاً، إذ لا يقولون بحرمة أخذ الأجرة على تعليم القرآن مطلقاً.

بل ظاهر جعل تعليم القرآن مهراً، كما عليه النص والفتوى، ويدل على جواز مقابلة التعليم بالأغر من المال وهو البضع، وقد ذكرنا في بعض مواضع الشرح وجه تشديد الرسول (صلى الله عليه وآله) والأئمة (عليهم السلام) في بعض المستحبّات والمكروهات.

{وكالقضاء والفتوى ونحو ذلك، ولا يجوز الإجارة على الأذان} كما تقدم في مبحث الأذان فراجع.

{نعم لا بأس بارتزاق القاضي والمفتي والمؤذن من بيت المال} ومعلّم الواجب من الأصول والفروع.

والارتزاق عبارة عن إعطاء الرزق لا بعنوان الأجرة، وقد ورد الدليل في بعض ذلك، كما نقح كلّ في بابه، كقوله (عليه السلام): «لابد من قاض ورزق للقاضي»[2].

وقد ورد في أجر بعض هؤلاء أدلة خاصة مذكورة في محلّها.

{ويجوز الإجارة لتعليم الفقه والحديث والعلوم الأدبية} غير المقدار الواجب منها كفايةً أو عيناً حسب

---

(١) الوسائل: ج١٢ ص١١٣ الباب ٣٠ من أبواب ما يكتسب به ح١.

(٢) المستدرك: ج٣ ص٢٠٨ الباب ٢٨ من كيفية الحكم ح٤.

وتعليم القرآن، ما عدا المقدار الواجب، ونحو ذلك.

ما تقدم {وتعليم القرآن، ما عدا المقدار الواجب، ونحو ذلك} من سائر العلوم غير الواجبة لا كفايةً ولا عيناً.

وكذلك حال الأعمال، فالعمل الواجب شرعاً كالجهاد الواجب لا يجوز أخذ الأجرة عليه، وكذلك مقدّمات الجهاد، والأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، إلى غيرها.

(مسألة ١٤): يجوز الإجارة لكنس المسجد والمشهد وفرشها وإشعال السراج ونحو ذلك.

(مسألة ١٤): {يجوز الإجارة لكنس المسجد والمشهد} بالقدر الذي ليس بواجب، كما إذا كان بقاء الوساخة موجباً للهتك المحرّم، {وفرشها وإشعال السراج ونحو ذلك}.

أمّا إزالة النجاسة المحرّم بقاؤها فلا يجوز أخذ الأجرة عليها لما تقدم. وقد عرفت وجه النظر في ذلك كلّه.

وكذا الكلام في المقدار الواجب من البناء حيث إنّ عدمه هتك وإهانة، بل اللازم القول بذلك بالنسبة إلى الزيارة بالمقدار الذي عدمه هتك وإهانة، ولذا ورد وجوب إيفاد الوالي الإسلامي الناس إلى الحج، وزيارة الرسول (صلى الله عليه وآله) لئلا تخلو تلك الأماكن من الزائر، وكذلك الكلام بالنسبة إلى المقدار اللازم من الأثاث كالسراج والفرش ونحوهما.

ثم إنه لا يستبعد وجوب ما يتوقّف ظواهر الإسلام عليه، عيناً على الحاكم الإسلامي، وكفايةً على غيره، إن لم يقم هو بذلك أو لم يقدر، مثل وجود المساجد في البلد، وصلوات الجماعة والأذان، ووجود المصاحف، وكتب الحديث، ومجالس الوعظ والإرشاد، والمدارس الدينية، والأوقاف لأجل التبليغ والإرشاد، وما أشبه ذلك.

وذلك لأنّ هذه الأمور من الشعائر التي من لم يعظمها لم يكن له تقوى، ومن المعلوم وجوب التقوى، لكن حيث إنّ اللازم من هذه الأمور بمقدار الشعائر لم يكن واجباً إلاّ بمقدار الكفاية، وحيث إنّ الحاكم الإسلامي هو المكلّف بالمصالح العامة فاللازم عليه إقامة ذلك، فإن لم يقم وجب على كلّ المسلمين كفايةً، هذا بالنسبة إلى مثل المسجد والأذان

وصلاة الجماعة، أمّا بالنسبة إلى الأمر والنهي والدعوة إلى الإسلام وإرشاد الضال فأدلة وجوبها كافية لإفادة الوجوب في المقام.

وعلى كلّ حال، فأخذه الأجرة على مثل هذه الأمور جائزة حسب ما قرّرناه حتى في العباديات منها، أمّا حسب رأي المشهور فلا يجوز أخذ الأجرة بل الارتزاق، وحسب رأي المفصل بين التعبّدي والتوصّلي، أو النفسي والمقدمي، فلكلّ مقام حكمه.

بل ربّما يستدل لوجوب ما ذكرناه قوله تعالى: ﴿**أَقِيمُوا الصَّلاةَ**﴾[1] وما أشبه من الأدلة الظاهرة في الوجوب، والله العالم.

بقي شيء، وهو: وجوب الصناعات كفايةً، فيحرّم أخذ الأجرة عليها على قول المطلق، لحرمة الإجارة على الواجبات، لكن في حديث تحف العقول جواز الإجارة على بعض المذكورات[2] مما يؤيد عدم حرمة الإجارة على كلّ واجب، كما يراه من أطلق ذلك.

ولا بأس بالإشارة إلى حدود الموضوع في الجملة، وإن كان خارجاً عن محل البحث، فنقول:

الظاهر أنّ كلّ ما يتوقّف عليه النظام واجب وجوبَ كفاية، سواء كانت صناعة أو تعليماً وتعلّماً أو غير ذلك، حتى أمثال كنس الشوارع وإضاءتها، ويدل على ذلك أمور على سبيل منع الخلو:

الأول: دليل «لا ضرر».

---

(١) سورة النساء: الآية ٧٧.

(٢) تحف العقول: ص٢٤٢.

والثاني: دليل رفع الحرج.

الثالث: ما دلّ على وجوب العلم، كقوله (عليه السلام): «طلب العلم فريضة على كلّ مسلم ومسلمة»[1]، على ما رواه في المعالم والبحار وغيرهما[2].

الرابع: ما فهمناه من الشرع من أنّ الشارع لم يرد الهرج والمرج.

الخامس: ما دل على وجوب عزة المسلمين وتقدمهم، كقوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ﴾[3].

وقوله (عليه السلام): «الإسلام يعلو ولا يُعلى عليه»[4].

وقوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ﴾[5].

فيجب على الحاكم الشرعيّ أن يقرّر الأنظمة التي تنفي ضرر المسلمين وإن كانت تلك الأنظمة تحدّ من حرّيات النفس والمال، لأنّ «لا ضرر»[6] أخصّ مطلقاً من الأدلة الأوّلية.

مثل أن يقرّر نظام مرور السيارات، ونظام دخول البلد والخروج منه، ونظام البناء، ونظام منع الاستيراد والإصدار، ونظام الطوارئ،

---

(١) الكافي: ج١ ص٣٠ في كتاب العلم ح١.

(٢) العوالم، كتاب العلم والعقل.

(٣) سورة المنافقون: الآية ٨.

(٤) الوسائل: ج١٧ ص٣٧٦ ح٥ و١١.

(٥) سورة الأنفال: الآية ٦٠.

(٦) الوسائل: ج١٧ ص٢٤٠ باب ١٢ ح١.

ونظام التسعير ونحوها ممّا يكون في عدمه ضرراً على المسلمين، فإنّ «لا ضرر» كما هو شخصي بالنسبة إلى كلّ فرد، كذلك هو نوعي بالنسبة إلى الأضرار العامة، وذلك لإطلاق دليله، فتخصيصه بالأضرار الشخصية لا وجه له، والقول بأنّ الأسعار بيد الله، أو أنّ الجمرك حرام في الإسلام فلا يحقّ للحاكم الإسلامي التسعير، أو فرض ضريبة على التصدير أو الاستيراد، يرد عليه: إنها من الأدلة الأوّلية التي يرفعها دليل «لا ضرر» ونحوه.

كما أنّ القول بأنّ «لا ضرر» لا يثبت الحكم وإنما ينفي الحكم محل منع، فإنّ النبي (صلى الله عليه وآله) وضع الحكم بإجازته قلع شجرة سمرة في أول يوم أصدر هذا الدليل وجعل دليل القلع «لا ضرر»[1].

والإشكال بأنّه إذا كان «لا ضرر» نوعياً لزم عدم وجوب الوضوء على غير المتضرر بالماء إذا كان النوع يتضرّرون به، مدفوع بالفرق بين حكم كلّ إنسان إنسان، فإنه يتبع «لا ضرر» نفسه، وحكم الحاكم الملاحظ للضرر النوعي إذا لم يمنع شيئاً، حتى إنّ تعليقه الحكم على الضرر أيضاً يوجب الضرر.

مثلاً إذا قال الحاكم: أيها المارّون في الشوارع بسيارهم لا تعملوا ما يوجب الضرر، لزم من ذلك إزهاق أرواح كثيرة، حيث إنّ كل صاحب سيارة يظن أن سيره كما يريد لا يوجب الضرر، فتصطدم السيارات وتهلك نفوس وأموال، ففي أمثال هذا المقام للحاكم أن يصنع نظام المرور

(١) انظر المصدر نفسه.

مستند إلى دليل «لا ضرر»، ويجب على الناس اتباعه حتى من يعلم أنّ خرقه للنظام لا يوجب ضرراً، لوجوب إطاعة نائب الإمام، فإن الراد عليه كالراد على الله سبحانه[1]، وكذلك في سائر أمثلة الأنظمة التي هي من شأن الحاكم.

وبهذا المستند حرّم الميرزا الكبير المجدّد التنباك، لأنّه كان ضرراً عاماً، فحرّم حتى على الذي لم يكن في شربه ضرراً شخصياً.

ومنه يعرف وجه الاستدلال بدليل «لا حرج».

أما دليل وجوب العلم، فإنّ إطلاق طلب العلم شامل لكلّ علم لم يحرِّمه الشارع، وحيث إنّ العقل دلّ على استحالة تعلّم كلّ إنسان كلّ العلوم، فاللاّزم أن نقول إنّ ذلك على وجه الكفاية.

ولا يقيده قول الرسول (صلى الله عليه وآله): «إنما العلم ثلاث: آية محكمة، أو فريضة عادلة، أو سنّة قائمة»[2].

ولا قول علي (عليه السلام): «إنما العلوم أربعة: علم النحو لحفظ اللسان، وعلم الفقه لحفظ الأديان، وعلم النجوم لحفظ الأزمان، وعلم الطب لحفظ الأبدان»[3].

لأنّ الحصر فيها إضافيّ، والمثبتان لا يقيد أحدهما بالآخر، وكون الحصر إضافياً يدل عليه شواهد في الداخل،

---

(١) الكافي: ج١ ص٦٧ ح١٠.

(٢) لكافي: ج١ ص٣٢.

(٣) البحار: ج١ ص٢١٨.

كما في حديث الرسول (صلى الله عليه وآله) حيث إنه في قبال ذلك الرجل الذي قيل عنه إنه علامة.

وفي الخارج، كقوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ﴾[1]، فإنّ تهيئة ذلك يحتاج إلى مختلف العلوم قديماً وحديثاً، بالإضافة إلى ما قاله الفقهاء من وجوب الصناعات التي يتوقّف عليها النظام، ومن ذلك يعرف أن تخصيص الحديث بالعلوم الدينية بلا مخصّص.

وأمّا دليل عدم الهرج والمرج الذي يستلزمه عدم النظام أو عدم توفّر المواد اللازمة، للإجماع، فقد قالوا بأنّ ذلك يستفاد من مذاق الشرع، لأنّ الكرامة الإنسانية كما قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ كَرَّمْنا بَنِي آدَمَ﴾[2]، وكون كلّ شيء خلق لأجله، ينافيان الهرج والمرج، بالإضافة إلى نفي الضرر والعسر الملازمين للهرج والمرج.

وفي خاطري: أنّ أحد الأئمة (عليهم السلام) جعل نفي الهرج والمرج دليلاً على شيء.

وفي حديث أمير المؤمنين (عليه السلام): «لا مرحباً بوجوه إن اجتمعوا ضرّوا، وإن تفرقوا نفعوا»[3].

ومن المعلوم أنه يكون في حالات الهرج هكذا، أي تجتمع الوجوه التي في اجتماعها الضرر.

---

(١) سورة الأنفال: الآية ٦٠.

(٢) سورة الإسراء: الآية ٧٠.

(٣) انظر نهج البلاغة: ص٥٠٤، ط الصالح.

وأمّا ما دلّ على وجوب عزة المسلمين وتقدمهم، فذلك يدل لزوم تفوقهم على الأعداء في كل شيء صناعةً ونظاماً وجمالاً للمدن وغيرها، وذلك ممّا يفتح المجال أمام الحاكم الشرعي لسنّ الأنظمة الملائمة لذلك.

هذا ولكن لا يخفى أنّ الواجب في كل ذلك عدم تجاوز الحدود اللازمة، فإنّ الضرورات تقدّر بقدرها، والأدلة الأولية كدليل تسلّط الناس على أموالهم وأنفسهم[1]، لا يرفع اليد عنها إلاّ بقدر الأدلة الثانوية الواردة عليها.

كما أنّ هناك أموراً مشكوكة أو مشتبهة يجب أن يعمل بالنسبة إليها حسب الأصول المقرّرة، كالاستصحاب والبراءة والعلم الإجمالي المقتضي للاحتياط وغيرها.

ومّما تقدم ظهر أنه لو كان أمام الحاكم الشرعي نظام واحد يكفل «لا ضرر» أو ما أشبه لزم عليه سنّه، وإذا كان هناك نظامان يكفل كلّ واحد منهما بذلك سنّ التخيير بينهما.

ولا يخفى أنّ المبحث الذي ذكرناه لم يكن مبحثاً واحداً وإنما مباحث متعدّدة متشابكة يحتاج كلّ واحد منها إلى بحث طويل، وإنّما أردنا الإلماع إلى ذلك في الجملة، والإشارة إلى الخطوط الرئيسية للبحث، والله العالم المسدّد.

---

(١) البحار: ج٢ ص٢٧٢ ح١١.

(مسألة ١٥): يجوز الإجارة لحفظ المتاع أو الدار أو البستان مدة معينة عن السرقة والإتلاف، واشتراط الضمان لو حصلت السرقة أو الإتلاف ولو من غير تقصير.

(مسألة ١٥): {يجوز الإجارة} للإنسان {لحفظ المتاع أو الدار أو البستان} أو غيرها {مدة معينة} مع ذكر سائر الخصوصيات الرافعة للغرر، وإلاّ كان من الغرر المنهي عنه، الموجب لبطلان الإجارة.

ومنه يعلم أنّه لا خصوصية للمدة المعينة، بل المناط رفع الغرر، وإن كان بوجه آخر، مثل ما دام الثمر على النخل والشجر، أو ما دام بقاء الزوار في كربلاء المقدسة، ممّا لا يكون غرراً عرفاً.

وقد عرفت سابقاً أنّ الغرر المنهي عنه هو العرفي، إذا لم يثبت وجود غرر شرعي أخصّ من العرفي، على ما مال إليه الشيخ المرتضى (رحمه الله).

{عن السرقة والإتلاف} وغيرهما ممّا هو مقصود عقلائي، ويكون تحت يد المؤجر، أمّا غير ذلك فلا، كما إذا استأجره للحفظ عن الموت، إذ الموت ليس باختيار الإنسان، نعم يصحّ إجارته للحفظ عن الموت الناشئ من الإهمال في أكل الحيوان وحفظه أو ما أشبه ذلك.

{و} يجوز {اشتراط الضمان لو حصلت السرقة أو الإتلاف ولو من غير تقصير}، أما مع التقصير فلا يحتاج إلى الشرط، وقد أشكل على ذلك غير واحد بأنه:

أولاً: شرط مخالف للشريعة، حيث إنّ الأمين ليس بضامن.

وثانياً: بأنه شرط النتيجة ومثله غير معقول، ولذا فاللازم شرط الفعل وهو شرط كون المدرك على المؤجر.

لكن كلا الإشكالين غير وارد، إذ عدم الضمان في نفسه لا يستلزم عدم الضمان مع الشرط، فإنّ الشرط المخالف للكتاب والسنة هو ما أحلّ حراماً أو حرّم حلالاً، أو كان خلاف مقتضى العقد، وليس شيء من ذلك في المقام، وكون شرط النتيجة غير معقول أول الكلام.

نعم إذا علمنا أنّ الشارع يجعل شيئاً سبباً لشيء، كان ذلك سبباً لبطلان شرطه، كما إذا قال: بشرط أن تكون بنتك زوجتي بدون عقد النكاح، أو زوجتك مطلقة بدون الطلاق أو ما أشبه ذلك، وليس المقام من ذلك.

ومنه يعرف أنّ تعليقة السادة البروجردي والأصطهباناتي والجمال وغيرهم على المتن بتفسير شرط الضمان بأن يدفع بدل التالف من ماله، كتعليقة المستمسك بأنه من شرط النتيجة وأنّ شرط النتيجة غير معقول، محل تأمّل، خصوصاً بعد أن ورد ضمان الأجير إذا كان أجيراً على الحفظ، كما في خبر إسحاق بن عمّار[1]، وقد تقدم الكلام في المسألة في فصل أنّ العين المستأجرة أمانة.

ثم إنه كما يصحّ اشتراط الضمان للكل، يصحّ اشتراط ضمان البعض، واشتراط الضمان المطلق لكلّ حدث، أو اشتراط الضمان المقيد

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٥٠ الباب ٩ من أبواب الإجارة ح١.

فلا بأس بما هو المتداول من اشتراط الضمان على الناطور إذا ضاع مال، لكن لا بد من تعيين العمل والمدة والأجرة على شرائط الإجارة.

ببعض الأحداث.

ولو قلنا ببطلان الضمان على نحو شرط النتيجة واشترط العرف ذلك، فالظاهر أنّه من شرط الفعل، إذ المنصرف عندهم من هذا الشرط تدارك النقص أو التلف، لا المعنى الدّقي المذكور، إلاّ إذا علمنا أنّ الشرط كان على النحو الباطل.

وإذا كان الشرط باطلاً لم يوجب فساد الإجارة لما حقّقناه في موضعه من أنّ الشرط الفاسد ليس مفسداً، ويأتي الكلام حينئذ ما حقّق في كلّ شرط فساد جهل الطرفان أو أحدهما فساده أو عملا بذلك و لم يهتمّا للفساد الشرعي.

وكيف كان {فلا بأس بما هو المتداول من اشتراط الضمان على الناطور، إذا ضاع مال} بسرقة أو غيرها، {لكن لا بدّ من تعيين العمل} الذي يقوم به الناطور {والمدة} على ما عرفت {والأجرة} وسائر الخصوصيات التي بدونها تكون الإجارة غررية {على شرائط الإجارة} التي تقدمت.

ثم إنّ الضمان مع الإطلاق ضمان وقت السرقة إلاّ إذا نص غيره، أو كان منصرفاً إلى غيره عند العقد.

وكما يصحّ الضمان على الأجير كذلك يصحّ اشتراطه على ولي الأجير، إذا كان عبداً أو صغيراً أو ما أشبه ذلك، لوحدة الدليل في الكل.

(مسألة ١٦): لا يجوز استيجار اثنين للصلاة عن ميت واحد في وقت واحد، لمنافاته للترتيب المعتبر في القضاء،

(مسألة ١٦): {لا يجوز استئجار اثنين للصلاة عن ميت واحد} كما ذكره غير واحد {في وقت واحد}، وذلك {لمنافاته للترتيب المعتبر في القضاء} المستفاد من قوله (عليه السلام): «الأولى فالأولى»، كما مرّ في مبحث القضاء، وقد مرّ أيضاً القول بعدم وجوب الترتيب، وحينئذ فتصّح الإجارة.

لكن لا يخفى أنّ المراد استئجارهما بعنوان الإتيان بالصلاة الواجبة على الميت أو الموصي بها وصية لازمة على وجه الترتيب.

أمّا إذا لم تكن الصلاة واجبة على الميت، بأن كانت معادة احتياطاً استحبابياً فلا بأس بذلك، كما أنه إذا كانت واجبة على الميت، ولكن استأجر الإنسان لها و لم يكن واجباً عليه الاستئجار لعدم الوصية، أو لوجود وصية غير لازمة، بأن أوصى بدون تخلف مال مثلاً، فلا بأس بذلك.

كما أنه إذا كانت الوصية لازمة ولكن لا يريد الميت الترتيب، بأن أراد الإتيان بهذه الكمية من الصلاة كيف اتّفقت، لم يكن بذلك بأس، وذلك لوضوح أنه يصحّ تكرار الصلاة عن الميت، فمنتهى الأمر أن يكون الإتيان بالصلاة مكرّراً، وكما يصحّ المكرّر الطولي يصحّ المكرّر العرضي كما قرّر في باب القضاء.

لا يقال: لا يصح المكرّر العرضي فيما إذا كانتا واجبتين على الميت، فلو صلّى اثنان عنه صلاة الصبح مثلاً لم تقعا صلاتي صبح، لوجوب الترتيب، ولا صلاة صبح يوم واحد لأنهما لا تقعان واجبتين، إذ لا

وجوب لهما، ولا مستحبتين لفرض أنه تجب عليه صلاة الصبح، ولا واحدة واجبة والأخرى مستحبة، لأنه ترجيح بلا مرجّح.

لأنه يقال: لا بأس بإطاعتين في آن واحد، إلاّ إذا دل الدليل على خلافه، ولا دليل في المقام، إذ الإطاعة لا تنفي ما عداها وإنما تنفي ترك الطاعة، فيصحّ أن يؤدّي الإنسان خمسين أو زكاتين في آن واحد، كما يصحّ أن يصلّي اثنان على الميت في آن واحد صلاتين، كل واحد فرادى وهكذا، ولعلّ الله سبحانه يختار كلتيهما أو أحبّهما إليه بالمناط في الصلاة المعادة، إذا لم يكن في أحدهما خلل مبطل، وإلاّ كانت المختارة هي الصحيحة الخالية عن الخلل.

ومّما تقدم يعلم أنه يصحّ استئجار اثنين لكن أحدهما يأتي بالصلاة عقيب الآخر، كما إذا استأجرهما فيأتي أحدهما من أول الشمس إلى الظهر ويأتي الآخر من الظهر إلى الغروب، أو يأتي أحدهما بالصبح وبعده يأتي الآخر بالظهر، ثم يأتي الأول بالعصر والثاني بالمغرب وهكذا.

كما أنه يصحّ إذا كان الوقت الواحد مختلفاً، كما إذا استأجر من في العراق ومن في خراسان في وقت واحد، أي أول الشمس إلى ساعة بعد الشمس، حيث إن أول الشمس يختلف في البلدين مقدار ساعة فيحصل الترتيب.

ثم إنّه إن استأجرهما في مفروض المتن، فإنّ قيد بكون المأتي به هي الصلاة الواجبة على الميت، أو الموصي بها وصية لازمة، واتّفق تقارن الإجارتين بطلتا على المشهور، لعدم وجود المتعلّق لإحدى الإجارتين،

ولا أولوية لصحة أحدهما على صحة الأخرى، ويحتمل بطلان أحدهما على سبيل منع الخلو ويكون الاختيار بيده، كما في ما إذا أسلم عن خمس، حيث يبطل نكاح إحداهن ويكون الاختيار بيد الزوج، وذلك لعدم وجه لبطلانهما، إذ مقتضى البطلان في إحداهما لا في كلتيهما، وقد حقّقنا المبحث في بعض مسائل الشرح.

وإن اتّفق تعاقب الإجارتين بطلت الثانية، لأنه لا مجال لها مع الإجارة الأولى، أمّا إذا لم يقيد لا لفظاً ولا انصرافاً فالإجارتان صحيحتان إن لم تكونا على مال الميت المحدّد للإجارة ذات المتعلّق الواجب، إذ يصحّ الإتيان للميت بصلاتين في وقت واحد، فلا وجه لبطلان الإجارة.

وفي المقام فروع كثيرة، ككون المستأجر جاهلاً أو عالماً، وكون الأجير كذلك، ثم إتيان الأجير بالصلاة في كلّ صورة أم لا، إلى غيرها من الصور، نضرب عنها بعد وضوح أحكامها، بناءً على ما تقدم في هذه المسألة ومسألة الغرر وما أشبه ممّا تقدم طرف منها في المسائل السابقة، والله سبحانه العالم.

{بخلاف الصوم فإنه لا يعتبر فيه الترتيب} كما حقّق في كتاب الصوم فراجع.

ثم إنه يصحّ استئجار نفرين لأجير واحد للصلاة عن ميت واحد، لإطلاق أدلة الإجارة لمثله، كما يصحّ ذلك بالنسبة إلى الصوم وغيره، ولو استأجر إنساناً لقضاء الصلاة أو الصيام أو ما أشبه عن الميت ثم تبين أنّ الغير قام بما على الميت تبرّعاً أو بإجارة إنسان آخر له، فإن كانت الإجارة مقيدة بالإتيان بما على الميت بطلت الإجارة لعدم المتعلّق

لها، وإلاّ صحّت وإن كان الداعي للإجارة ذلك، إذ العقود لا تقيد بالدواعي كما حقّق في محلّه.

{وكذا لا يجوز استئجار شخص واحد لنيابة الحج الواجب عن اثنين} إذ أدلة القضاء تدل على لزوم أن يكون الحج الواحد عن إنسان واحد، أمّا لو كان على إنسان حجّان واجبان بالإسلام والنذر، أو بنذرين أو ما أشبه، فيصحّ استئجار نفرين للإتيان بحجيه في سنة واحدة، إذ لا دليل على وجوب الترتيب بينهما، فالأصل عدمه، ويشمله أدلة النيابة والإجارة.

ثم إنّ منه يعلم عدم صحة استئجار شخص واحد لنيابة الصلاة الواجبة أو الصوم الواجب عن اثنين، كأن يأتي بصلاة الصبح عن زيد وعمرو، أو أن يأتي بيوم صوم واجب عنهما، ولو نوى القاضي عنهما بطلت صلاته وصومه، إذ لا دليل على وجوب عبادة هكذا، كما لا دليل على أنه يقع عن أحدهما، وفرّق بين المعاملة التي احتملنا صحة أحدهما تخييراً كالخامسة في باب النكاح، وبين العبادة حيث إنّ العبادة توقيفية، بخلاف المعاملة فإنّها عرفية، والشارع إنّما قرّر ما بناه العرف في باب المعاملات إلاّ ما زاد أو نقص، فتأمّل.

{ويجوز ذلك في الحج المندوب} بأن يستأجر إنساناً لنيابة الحج المندوب عن نفرين، أو يأتي إنسان بالحج المندوب تبرّعاً عن اثنين، أو يكون عن أحدهما بمقتضى الإجارة المطلقة التي لا تنافي التشريك، وعن

وكذا في الزيارات،

الآخر تبرّعاً، وذلك لأصالة الصحة بعد عدم الدليل على لزوم الوحدة، كما يصحّ أن يأتي إنسانان بالحج الواجب أو المندوب، أو أحدهما واجباً والآخر مندوباً، عن إنسان واحد، إذ لا دليل على المنافاة، وبالإضافة إلى الأصل يدل على خصوص المقام جملة من الروايات:

كصحيح ابن إسماعيل: سألت أبا الحسن (عليه السلام) كم أشرك في حجّتي، قال (عليه السلام): «كم شئت»[1].

وفي صحيح معاوية بن عمار، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قلت له: أشرك أبويّ في حجّتي، قال: «نعم». قلت: أشرك إخوتي في حجّتي، قال: «نعم، إن الله عزوجل جاعل لك حجّاً ولك أجر لصلتك إياهم»[2].

إلى غيرهما ممّا تقدم في كتاب الحج.

وإذا ثبتت المشروعية جازت الإجارة عليه، وبعض الروايات وإن كانت مطلقة من حيث الواجب والمندوب، إلاّ أنّ الأدلة الخارجية والقرائن الداخلية مقيدة لها.

وكما يصحّ ذلك في الحج المندوب، يصحّ في العمرة المندوبة، للمناط والأصل ولشمول الحج لهما، لاشتماله على العمرة غالباً.

{وكذا في الزيارات} بلا إشكال في كلّ الصور التي ذكرناها في باب الحج.

قال موسى بن جعفر (عليه السلام) في خبر الحضرمي: «فإذا

---

(١) الوسائل: ج٨ ص١٤٢ الباب ٢٧ من أبواب النيابة في الحج ح١.

(٢) الوسائل: ج٨ ص١٤٢ الباب ٢٧ من أبواب النيابة في الحج ح٢.

أتيت قبر النبي (صلى الله عليه وآله) فقضيت ما يجب عليك، فصلّ ركعتين ثم قف عند رأس النبي (صلى الله عليه وآله) ثم قل: السلام عليك يا نبي الله، عن أبي وأمّي وولدي وخاصتي وجميع أهل بلدي، حرّهم وعبدهم، وأبيضهم وأسودهم، فلا تشاء أن تقول للرجال قد أقرأت رسول الله (صلى الله عليه وآله) عنك السلام إلاّ كنت صادقاً»[1].

إلى غيرها من الروايات الواردة في باب الزيارات.

وكذلك يصحّ النيابة عن المتعدّدة إجارة أو تبرّعاً في الاعتكاف للأصل والمناط {كما يجوز النيابة عن المتعدّد تبرّعاً في الحج والزيارات} للأصل والإجماع والروايات التي تقدمت بعضها، وكذا في سائر أعمال الخير كقراءة القرآن والإطعام وغيرها.

ثم إنّ الظاهر أنه لا يشترط رضى المتبّرع عنه، لعدم الدليل على ذلك، بل عدم رضاه أيضاً ليس بضارّ لما ذكر، والقول بأنه كيف يعطى ثواب ما لا يرضى به والحال أنه قال تعالى: ﴿لَيْسَ لِلْإِنْسانِ إِلاَّ ما سَعى﴾[2]، وقال: ﴿كُلُّ امْرِئٍ بِما كَسَبَ رَهينٌ﴾[3]، إلى غير ذلك من الأدلة الدالة على ذلك، محل منع.

أولاً: بأنه إن تم تلك الأدلة في شمولها على المقام، لزم عدم تمامية النيابة حتى في صورة الرضى، وهذا ما لا يقول به المستشكل.

---

(١) الوسائل: ج١٠ ص٢٨٠ الباب ١٤ من أبواب المزار وما يناسبه ح١.

(٢) سورة النجم: الآية ٣٩.

(٣) سورة الطور: الآية ٢١.

كما يجوز النيابة عن المتعدد تبرعاً في الحج والزيارات، ويجوز الإتيان بها لا بعنوان النيابة بل بقصد إهداء الثواب لواحد أو لمتعدد.

وثانياً: إنه ليس له استحقاقاً، أمّا أن يكون له تفضّلاً فلا مانع منه، وبذلك يرفع التنافي بين دليل النيابة وما أشبه، ودليل ﴿أن ليس للإنسان إلاّ ما سعى﴾[1].

وثالثاً: إنّ تلك المثوبات هي آثار طبيعية ولا يشترط فيها الرضى وما أشبه، كما لا يشترط في إرث الإنسان الميت رضى الوارث، وفي سكره رضاه بشرب الخمر وما أشبه من الآثار الطبيعية.

وكيف كان فهذه مسألة كلامية لا ترتبط بما نحن فيه.

ثم الظاهر أنه لا يصحّ تبعيض العمل النيابي الواحد لاثنين وأكثر، بأن ينوي أن تكون الركعة الأولى من صلاته لزيد والركعة الثانية لعمرو، أو أن يكون طوافه لزيد وصلاة طوافه لعمرو، وذلك لانصراف الأدلة عن مثل ذلك، وإن كان يحتمل الصحة لأصالة صحة النيابة التي يأتي التكلم حولها في المسألة الآتية.

نعم لا إشكال فيما إذا كان مثل قراءة القرآن، فيتلو سورة أو آية عن هذا، وسورة أو آية عن ذاك، وهكذا.

{ويجوز الإتيان بها لا بقصد النيابة بل بقصد إهداء الثواب} سواء كان إهداء الثواب {لواحد أو لمتعدّد} بلا إشكال، وقد ورد مثل ذلك في صلاة الوحشة التي يهدى ثوابها إلى الميت.

ويدل عليه ما في مرسل الفقيه، قال رجل للصادق (عليه السلام): جعلت فداك إني كنت نويت أن أشرك في

(١) سورة النجم: ٣٩.

حجتي العام أمي، أو بعض أهلي، فنسيت، فقال: «الآن فأشركهما»[(١)].

ومثل ذلك بعض الأخبار الأخر، مضافاً إلى كونه مقتضى الأصل، إذ الأصل أنّ الثواب الذي هو للإنسان يمكنه إهداءه لغيره، لوحدة كيفية المالكية إلاّ فيما خرج في الدليل، فكما يمكن إهداء نتائج الإنسان في الدنيا إلى غيره كذلك يمكن إهداء نتائج ماله في الآخرة.

نعم لا يمكن نقل النيابة من شخص إلى شخص بعد العمل، أو جعل النيابة أصالة أو بالعكس، لأصالة عدم انقلاب العمل عمّا وقع عليه، وعدم الدليل الشرعي على ذلك، كما أنه لا يمكن نقل الثواب بعد إهدائه إلى إنسان، إلى إنسان آخر، للأصل وعدم الدليل.

والظاهر صحة إهداء ثواب العمل الواجب والمستحب، كأن يصلّي صلاته اليومية ويهدي ثوابها إلى ميته مثلاً، إذ لكلّ عمل ثواب هو يملكه، فإهداؤه لا ينافي كونه آتياً بالتكليف الواجب كما لا يخفى.

كما أنّ الظاهر أنّ بين النيابة وإهداء الثواب في أمثال العبادات عموماً مطلقاً، فكلّما أمكن النيابة أمكن إهداء الثواب، بدون العكس، مثلاً يصحّ أن يأتي الإنسان بالصلاة والصيام ويهدي ثوابهما إلى غير المميز، بينما لا يصحّ ذلك بالنسبة إلى النيابة عنه، وكذلك النيابة عن الحائض لا تصحّ في صلاته بأن يصلّي اليومية نيابة عن الحائض بعد موتها، بينما يصحّ ذلك بالنسبة لإهداء الثواب لها.

---

(١) الفقيه: ج٢ ص٢٧٩ باب ١٧٨ ح١.

نعم ربّما يستشكل في صحة إهداء ثواب أمثال الصلوات اليومية المأتي بها تبرّعاً، بأن يصلّي الإنسان صلاة الصبح مثلاً لا احتياطاً أو قضاءً لنفسه أو نيابة، بل ابتداءً بعنوان صلاة الصبح ويهدي ثوابها إلى ميته، وذلك لأنه لا دليل على شرعية مثل هذه الصلاة، كعدم الدليل على شرعية الحج الثاني بعنوان حجة الإسلام، وأدلة «الصلاة خير موضوع» وما أشبه يشك في شمولها لمفروض الكلام.

ثم الظاهر صحة إهداء الثواب إلى الحي لإطلاق الأدلة.

نعم في إهداء الثواب إلى مثل الكافر المأمور بعدم موادّته إشكال، وإن كان ذكر في الوسائل باباً حول برّ الميت القريب وإن كان كافراً، أو ما أشبه.

ثم الإشكال في أنّ إهداء الثواب لا يسقط التكليف، فإن كان على الميت حج فحج إنسان وأهدى ثوابه إليه لم يسقط تكليف القضاء عنه، والله العالم.

(مسألة ١٧): {لا يجوز الإجارة للنيابة عن الحيّ في الصلاة} الواجبة اليومية وغيرها وجوباً لأصالة، أو وجوباً بالعرض، إذا كان على نحو المباشرة، أما الوجوب بالعرض على نحو القابلية للنيابة فجاز النيابة فيه، كما إذا نذر أن يأتي بصلاة مباشرةً أو تسبيباً إذا قضى الله دينه مثلاً.

وكذا لا يجوز الإجارة للنيابة عن الحي في الصوم الواجب كذلك، وكذلك بالنسبة إلى الحج الواجب كذلك فيما إذا كان قادراً بنفسه، فهذه الخمس صلوات قادراً كان أم لا، والصوم كذلك والحج قادراً فقط لا تصحّ النيابة فيها عن الحيّ بالضرورة من دين الإسلام والإجماع القطعي، وإنما قيدنا الحج لأنه إذا كان غير قادر جاز النيابة بالدليل والفتوى كما تقدم ذلك في كتاب الحج فراجع.

أمّا الصلاة والصوم فلا فرق فيهما بين القادر والعاجز، وذلك لأنه إن كان قادراً وجب عليه الإتيان بهما، وإن كان عاجزاً ففي الصلاة يأتي بها حسب القدرة ولو كصلاة الغريق والمرتحل لكلّ ركعة تسبيحة واحدة من تسبيحات الأربع، إلاّ إذا كان ساقطاً عن التكليف كالمغمى عليه حيث لا صلاة عليه أصلاً. وفي الصوم إن كان قادراً أتى به، وإن كان عاجزاً لم يجب عليه أصلاً، فلا مجال فيهما للنيابة.

ولا فرق فيهما بين الواجب ذاتاً كاليومية وصيام شهر رمضان، أو عرضاً تبعاً لشيء آخر كصلاة الطواف والأموات والآيات وصوم الكفارة.

وكأنّ احتياط بعض الفقهاء بإتيان صلاة الطواف بنفسه وبنائبه، إذا

كان لا يحسن الأداء كاملاً لها، من باب عدم فهم الخصوصية في صلاة الطواف بين عدم القادر لأصلها، لأنه خرج من مكة و لم يؤدها ولا يتمكن من العود حيث دلّ الدليل على النيابة فيها حينئذ، وبين عدم القادر لخصوصياتها كالكمال المطلوب في الشرع فيها بصحة قراءة الحمد والسورة، أو أنّ ذلك لأجل المناط في النيابة عن الحي العاجز أو المناط في النيابة عن الإمام المهدي (عليه السلام)، كما ثبت في كتاب الحج مع أنه حي قادر، وما أشبه ذلك، وإن كانت كلّ تلك الوجوه ضعيفة، بل الظاهر أنه احتياط مستحب وجهه ضعيف جدّاً.

وكيف كان، ففي غير هذه الخمسة الأصل يقتضي جواز النيابة بل رجحانها، وذلك لأصالة النيابة في كلّ عمل عقلاً، و لم يعرف من الشارع المنع عنه، عبادةً أو معاملةً أو حكماً، باستثناء ما علم المنع الرافع لأصالة صحة النيابة.

أمّا أصالة النيابة فلأنا نجد العقلاء يستنيبون في كلّ أعمالهم إلاّ إذا كانت هناك خصوصية خارقة، وأمّا أنّ الشارع لم يمنع عنه، فلأنه لا دليل على المنع، ويكفي ذلك دليلاً على عدم المنع، وأمّا الاستثناء ففي مثل الحدود التي لا تقبل النيابة بأن تقطع يد غير السارق، أو يجلد غير الزاني، أو ما أشبه ذلك.

أمّا ما عدا ذلك من بيع أو شراء أو نكاح أو طلاق أو قضاء أو شهادة أو غيرها، فإنّها تقبل النيابة، وإن كان هناك اختلاف في الجملة في معنى النيابة المحقّقة في كلّ واحد من هذه الأمور.

ولو في الصلوات المستحبة.

وعلى هذا فتصحّ النيابة في العبادات المستحبّة كلّها، من صلاة أو صوم أو حج أو زكاة أو اعتكاف أو وضوء أو غسل أو زيارة أو قراءة قرآن أو إطعام أو غيرها.

كما تصحّ النيابة في الخمس والزكاة والكفارة المالية الواجبات، وقد ذكرنا في كتاب الزكاة الرواية الدّالة على إعطاء زكاة إنسان آخر، والخمس بدل الزكاة فينسحب فيه حكمها، بالإضافة إلى الأصل الذي ذكرناه.

لا يقال: إنّ ظاهر التكاليف موجهة إلى الإنسان نفسه، فأصالة النيابة العقلائية مرفوعة بهذا الظاهر.

لأنه يقال: الظاهر من كلّ تكاليف العقلاء إنما هو إرادة وجود حاصل العمل في الخارج، ولا خصوصية للأفراد إلا من باب أنهم المحصّلون للغرض، مثلاً ترى أوامر الحكومة بالنسبة إلى موظفي الجمارك والماء والكهرباء والجوازات والمواصلات وغيرها حصول هذه الأمور في الخارج، وكذلك أوامر الموالي بالبيع والشراء وحفظ الدار والبستان وغيرها، فإنها لغرض حصول النتائج في الخارج.

نعم هناك بعض الأوامر المقصود بها ذات المأمور، لكن ذلك يحتاج إلى دليل خاص، وعليه فلا ظاهر للتكاليف في خصوصية الموجّه إليه التكليف، وقد رأينا الشارع قرّر النيابة في كثير من العبادات والمعاملات والأحكام ممّا يدل على تقرير الشارع طريقة العقلاء، ففيما لم نعلم إرادته خصوصية المكلّف كان اللاّزم الرجوع إلى هذا الأصل.

ومنه يعلم أنّ قول المصنّف: {ولو في الصلوات المستحبة} محل مناقشة، ولذا اختار

نعم يجوز ذلك في الزيارات والحج المندوب وإتيان صلاة الزيارة ليس بعنوان النيابة بل من باب سببية الزيارة لاستحباب الصلاة بعدها ركعتين ويحتمل جواز قصد النيابة فيها لأنها تابعة للزيارة

الجواز الشيخ المرتضى والسيد الحكيم.

وكذا قال السيد ابن العم: جوازها في الصلوات المستحبة لا يخلو من قوة، وقال السيد الجمال: جوازها لا يخلو من وجه.

ولا أعرف بماذا كان يفتي السيد الوالد (رحمه الله) لأنه لا يحضرني تعليقه على العروة، ولذا خلي الشرح عن الاشارة إلى آرائه حيث كتبت هذا القسم من الشرح في الكويت ولم أتمكن من تحصيل تعليقته من كربلاء المقدسة لا نقطاع الطريق.

وكيف كان، فعليه يصحّ أن يستنيب الإنسان عن غيره بأمر منه أم بدونه في إتيان نوافله اليومية، أو صيام أيام البيض، أو غير ذلك.

ويؤيد الاستنابة في الصلاة مع قطع النظر عن الإطلاقات الآتية، خصوصا النيابة في صلاة الطواف في نيابة الحج المندوب وفي صلاة الزيارة، فتخصيص المصنّف الجواز بقوله: {نعم يجوز ذلك في الزيارات والحج المندوب} محل نظر.

كما أنّ قوله: {وإتيان صلاة الزيارة ليس بعنوان النيابة، بل من باب سببية الزيارة لاستحباب الصلاة بعدها ركعتين} أو أكثر، فالصلاة للنائب لا للمندوب عنه محل منع، إذ الذي يظهر من النصوص أنّ النيابة في الصلاة على نحو النيابة في الزيارة، لا أنّ الصلاة عن نفسه والزيارة عن غيره، كما صرّح به المستمسك.

{ويحتمل جواز قصد النيابة فيها لأنها تابعة للزيارة} بل هو الظاهر

كما قرّره عليه غير واحد من المعلّقين، كالسادة البروجردي والحكيم وغيرهما، {والأحوط إتيانها بقصد ما في الواقع}.

وكيف كان، فيدل على صحة النيابة في الصلاة المستحبة وغيرها جملة كبيرة من الروايات، وبعضها شامل للحي والميت بالنص، وبعضها خاص بالميت إلاّ أنّ أصالة عدم الفرق بين للحيّ والميت في ذلك يوجب التعميم.

كالمروي عن الكافي وعدّة الداعي، عن محمد بن مروان، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «ما يمنع الرجل منكم أن يبرّ والديه حيين وميتين، يصلّي عنهما، ويتصدق عنهما، ويحج عنهما، ويصوم عنهما، فيكون الذي صنع لهما، وله مثل ذلك فيزيده الله ببرّه وصلته خيراً كثيراً»[1].

والمروي عن أبي حمزة، قال: قلت لأبي إبراهيم (عليه السلام): أحج وأصلي وأتصدق عن الأحياء والأموات من قرابتي وأصحابي، قال: «نعم تصدّق عنه وصلّ عنه ولك أجر بصلتك إياه»[2].

وما رواه ابن المشهدي عن بعض الصادقين (عليهم السلام): أنه سئل عن الرجل يصلي ركعتين أو يصوم يوماً أو يحج أو يعتمر أو يزور رسول الله (صلى الله عليه وآله) أو أحد الأئمة (صلوات الله عليهم) ويجعل ثواب ذلك لوالديه أو لأخ له في الدين، أو يكون له على ذلك ثواب، فقال:

---

(١) الكافي: ج٢ ص١٥٩ ح٧، وعدة الداعي: ص٨٦.

(٢) الوسائل: ج٥ ص٣٦٧ الباب ١٢ من أبواب قضاء الصلوات ح٩.

«إنّ ثواب ذلك يصل إلى من جعل له من غير أن ينقص من أجره شيء»[1].

وما روي عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «إنّ امرأة من خثعم سألت رسول الله (صلى الله عليه وآله) أن تحج عن أبيها لأنه شيخ كبير، فقال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «نعم فافعلي»[2].

إلى غيرها من الروايات الكثيرة المذكورة في الوسائل والمستدرك في أبواب الحج والصلاة والتجارة والوصية والاحتضار وغيرها، فراجع.

ولا يعارض ذلك إلاّ مكاتبة ابن الجندب، قال: وكتبت إلى أبي الحسن (عليه السلام) أسأله عن الرجل يريد أن يجعل أعماله في البر والخير والصلة أثلاثاً، ثلثاً له وثلثين لأبويه، أو يفردهما بشيء ممّا يتطوع به، وإن كان أحدهما حياً والآخر ميتاً، فكتب إلّي: «أمّا الميت فحسن جائز، وأمّا الحيّ فلا، إلاّ البرّ والصلة»[3].

ورواه ابن طاووس بجعل «الصلاة» بدل «الصلة»[4].

(١) المستدرك: ج٢ ص٢٣١ الباب ٨٢ من المزارح ١.

(٢) دعائم الاسلام: ص٣٣٦ في ذكر الحج عن الزمنى والأموات.

(٣) الوسائل: ج٥ ص٣٦٨ الباب ١٢ من أبواب قضاء الصلوات ح١٦.

(٤) كما في المستمسك: ج١٢ ص١٣٨.

وفيه:

أولاً: إنه محتمل للتقية، خصوصاً وهي مكاتبة، ويؤيده ما رواه كردين، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): الصدقة والصوم والحج يلحق بالميت، قال: «نعم»، وقال (عليه السلام): «هذا القاضي خلفي وهو لا يرى ذلك»، قلت: وما أنا وذا، فو الله لو أمرتني أن أضرب عنقه لضربت عنقه[1].

فإنّه وإن لم يكن فيما نحن فيه، لكن يؤيد احتمال التقية، خصوصاً وأنّ الخبر مشتمل على ما لا يقول به المشهور، ودلّ عليه النصوص.

وثانياً: اضطراب متنه.

ثالثاً: ما في المستمسك، قال: (إنّ مورد الحديث التشريك للحيّ في الصلاة، فلا يدل على المنع من إفراده بالنيابة عنه، إذ لعل للتشريك خصوصية، كما ورد ذلك في خبر علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام)، سألته عن رجل جعل ثلث حجّته لميت وثلثيها لحيّ، فقال: «للميت ذلك وللحي فلا»[2]) انتهى.

ومنه يعلم أنّ تخصيص الوسائل وابن طاووس وغيرهما لبعض الأخبار المتقدمة محل منع.

---

(١) الوسائل: ج٥ ص٣٦٧ الباب ١٢ من أبواب قضاء الصلوات ح١٢.

(٢) المستمسك: ج١٢ ص١٣٨، والوسائل: ج٨ ص١٤٠ الباب ٢٥ من أبواب النيابة في الحج ح٩.

(مسألة ١٨): إذا عمل للغير لا بأمره ولا إذنه لا يستحق عليه العوض، وإن كان بتخيل أنه مأجور عليه فبان خلافه.

(مسألة ١٨): {إذا عمل للغير لا بأمره ولا إذنه} القائم مقام الأمر {لا يستحقّ عليه العوض وإن كان يتخيل أنه مأجور عليه فبان خلافه} بلا إشكال ولا خلاف، لأصالة عدم الضمان إذا لم يكن هناك عقد، أو يد، أو إتلاف، أو شبه عقد، أو تصرف، ولا شيء من الأربعة في المقام، أمّا إيجاب الخمسة للضمان فلأدلة: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[1]، و«على اليد ما أخذت»[2]، و«من أتلف مال الغير فهو له ضامن»[3]، و«ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده»[4]، وما دلّ على إيجاب الوطئ المحترم المهر كوطئ الأمة مثلاً بظنّ أنها محلّلة له، وأمّا عدم إيجاب غيرها له فللأصل المتقدم.

وإن قلت: رجوع فائدة الشيء إلى الإنسان يلازم كونه تحت يده فيشمله دليل اليد، بالإضافة إلى حرمة عمل المسلم.

قلت: لا يصدق اليد بمجرد رجوع المنفعة، كما أنّ حرمة عمل المسلم لا كلية له، ولو فرض لها كلية تعارضت بقاعدة «الناس مسلّطون

---

(١) سورة المائدة: الآية ١.

(٢) المستدرك: ج٢ ص٥٠٢ الباب ١ من أبواب الوديعة ح١٢.

(٣) انظر الوسائل: ج١٨ ص٢٣٩.

(٤) الجواهر: ج٣٧ ص٧٣.

على أموالهم وأنفسهم»[1]، فإنه لو ضمن الإنسان ما لم يأمر به كان خلاف قاعدة السلطة فيتعارضان والنتيجة التساقط فأصالة الضمان محكمة.

ثم إنّ عدم الضمان لا فرق فيه بين أن يأمر الإنسان بشيء فيأتي المأمور بغيره، أو يأمر إنساناً آخر فيأتي غيره بنفس ذلك العمل أو لا، وذلك لإطلاق أدلة عدم الضمان.

وتخلّف الشرط والقيد بالنسبة إلى المأمور به يوجبان عدم الضمان أيضاً، كما إذا أمره أن يصبغ غرفته بلون أخضر فصبغها بلون أحمر، أو أمره أن يصبغها في الشتاء فصبغها في الصيف مثلاً.

والظاهر أنّ على العامل خسارة إزالة اللون وما ينجم عن الصبغ من أضرار لقاعدة اليد، وهكذا في كلّ مورد، فلو صبغها بالأحمر كان عليه إزالتها ولو نجم عن ذلك خدش في الغرفة كان عليه ترميمها.

---

(١) البحار: ج٢ ص٢٧٢ ح١١، والعوالي: ج١ ص٢٢٢ ح٩٩.

(مسألة ١٩): إذا أمر بإتيان عمل فعمل المأمور ذلك، فإن كان بقصد التبرع لا يستحق عليه أجرة وإن كان من قصد الآمر إعطاء الأجرة، وإن قصد الأجرة وكان ذلك العمل مما له أجرة استحق وإن كان من قصد الآمر إتيانه تبرعاً.

(مسألة ١٩): {إذا أمر بإتيان عمل فعمل المأمور ذلك} العمل فله صور أربع:

لأنه قد يقصد الآمر التبرّع، وقد يقصد الأجرة، وعلى كلّ حال فقد يقصد العامل الأجرة، وقد يقصد التبرّع.

{فإن كان} المأمور على ذلك العمل {بقصد التبرّع لا يستحقّ عليه أجرة وإن كان من قصد الآمر إعطاء الأجرة} بلا إشكال ولا خلاف، قال في المستمسك: (فإنّه إباحة منه لعمله تمنع عن ضمانه واحترامه كإباحة ماله)[1].

نعم هذا إنّما يتمّ فيما إذا كان مجرد الأمر لا الإجارة، أمّا إذا كانت إجارة فقد يكون متعلّق الإجارة الذمّة أو ما أشبه ممّا لا ينطبق على العمل الخارجي إلاّ بالقصد، وقد يكون المتعلّق العمل الخارجي، ففي الأولى يكون قصد التبرّع موجباً لعدم الأجرة، أمّا في الثانية فإنّه لا يفيد قصد التبرّع في عدم الأجرة، إذ لا يحقّ له أن يقصد التبرّع بعمل هو للمستأجر، نعم له إسقاط الأجرة مثل إسقاط كلّ حقّ للإنسان على الآخر.

{وإن قصد} العامل {الأجرة وكان ذلك العمل ممّا له أجرة استحقّ وإن كان من قصد الآمر إتيانه تبرّعاً} بشرط أن لا يكون عمله بعد تصريح الآمر بأنه يريد منه أن يعمل تبرّعاً، بلا إشكال ولا خلاف، كما ادّعاه

(١) المستمسك: ج١٢ ص١٣٩.

الجواهر وغيره، بل عن مجمع البرهان: يحتمل أن يكون مجمعاً عليه، وإن كان محتمل الشرائع في كتاب الجعالة العدم، حيث قال: (لو استدعى الردّ ولم يبذل الأجرة لم يكن للراد شيء لأنه متبرّع بالعمل) انتهى.

كذا في المستمسك[1]، لكن الظاهر أنه ليس خلافاً في المسألة، إذ معنى لم يبذل الأجرة أنه استدعى الرد بدون الأجرة، لا السكوت عن الأجرة.

وكيف كان، فقد استدل لاستحقاقه الأجرة بأمور:

الأول: السيرة.

الثاني: المناط في قوله تعالى: ﴿وَلا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ﴾[2]، إذ يعدّ ترك إعطائه الأجرة أكلاً للمال بالباطل.

ألا ترى أنه لو قال للحمّال: احمل متاعي إلى الدار، فحمل الحمّال، ثم لم يعطه الأجرة صدق عرفاً أنه أكل مال الحمّال بالباطل، وكذا لغيره من سائر العمّال، والقول بأنه عمله لا ماله، دقّة عقلية ليست مناط الأحكام المبنية على الفهم العرفي.

الثالث: قوله (صلى الله عليه وآله): «حرمة ماله كحرمة دمه»[3].

فإنّ عمل الإنسان مال من أمواله عرفاً، وإن كان ربّما ينصرف المال إلى المال

(١) المستمسك: ج١٢ ص١٤٠.

(٢) سورة البقرة: الآية ١٨٨.

(٣) تنبيه الخواطر: ج١ ص١١.

الخارجي في غير أمثال هذه المقامات، لكن لا انصراف في المقام.

وقول المستمسك: (إنه ظاهر في الحرمة التكليفية، بمعنى أنه لا يجبر المسلم على العمل ولا يقهر عليه، ويكون ذلك حراماً، لا أنه يكون مضموناً) فيه: إنه خلاف الظاهر، بل الظاهر الاحترام الموجب للحكمين التكليفي والوضعي.

الرابع: إنه ظالم، وهناك تلازم عرفي بين حرمة الظلم ووجوب الإيفاء.

الخامس: إنه استيفاء للمنفعة ذات المالية، كما عن المسالك.

السادس: قاعدة احترام مال المسلم، كما في الجواهر، لكنه هو الثالث كما لا يخفى.

السابع: دليل ما يضمن بصحيحه، إذ هي إجارة فاسدة حيث لم يعين فيها الأجرة، أو جعالة فاسدة.

لكن يرد عليه: إنّ ذلك فيما إذا لم يقصد الآمر التبرّع، وإلاّ لم تكن إجارة ولا جعالة.

الثامن: قاعدة اليد، فإنّها تشمل المنافع عرفاً وإن لم يكن ذو المنفعة تحت اليد.

ومما تقدم يعلم أنّ إشكال مفتاح الكرامة في الضمان لو لا الاتفاق لأصالة براءة الذمّة وعدم وجود دليل الضمان، محل نظر.

بقي الكلام في أمور:

الأول: إنّ قول المصنّف: (وكان ذلك العمل ما له أجرة) كأنه يريد

بذلك إخراج ما لا أجرة له عرفاً، كما إذا أعطى للحداد سكيناً وقال له: فتحه، حيث لا أجرة لمثل هذا العمل عرفاً، أو قال لإنسان: خذ الخبز من الخبّاز وأعطني، أو ما أشبه ذلك.

وفيه: إنه مع عدم تبرّع العامل لا وجه لعدم الأجرة، بل هو من قبيل حبة الحنطة في الأموال الخارجية التي هي حقّ للمالك، فلا يجوز إتلافها بدون رضاه، وقد جعل الشارع الجزاء على مثقال الذرة.

الثاني: إنه لا فرق في بعث الغير على العمل بين أن يكون بالأمر مثل أن يقول: خط لي هذا الثوب، أو بالفعل مثل أن يدفع الثوب إلى الخياط أو يجلس بين يدي الدلاّك، أو بالإذن كأن يقول الصبّاغ، أتأذن لي أن أصبغ دارك، فقال: أنت مأذون في ذلك. كما صرّح بذلك الجواهر وجامع المقاصد والمستمسك وغيرهم، وذلك لاشتراك الكل في الأدلة السابقة.

ومثلها لو أرسل ولده، أو كلبه المعلّم إلى الخياط بثوبه، أو أرسل ولده إلى الحلاق ليحلق رأسه.

الثالث: الحكم بالأجرة ثابت {سواء كان العامل ممن شأنه أخذ الأجرة} كالخياط والحدّاد {ومعدّاً نفسه لذلك أو لا} وذلك لعموم الأدلة المتقدمة.

ومنه يعلم أنّ تخصيص المبسوط والخلاف بما ظاهره العامل الذي من شأنه أخذ الأجرة، لاقتصارهما على ذكر الصانع، محل منع، اللّهم إلاّ أن يقال: إنّ ذلك من باب المثال، وإثبات الشيء لا ينفي ما عداه، ولذا نصّ الشرائع والجواهر وغيرهما على التعميم.

الرابع: الظاهر ممّن أطلق المسألة وصريح آخرين: إنّ الأجرة التي يضمن بها للعامل هي أجرة المثل، والمراد مثل ذلك العمل من العامل للإنسان المعمول له، فقد تكون الأجرة لزيد التاجر ديناراً، بينما للإنسان العادي نصف دينار، وكذلك قد تكون أجرة الحلاّق الفلاني ديناراً بينما تكون أجرة غيره نصف دينار.

وذلك في مقابل احتمال أن تكون الأجرة ما قصده الآمر، أو ما قصده العامل.

أمّا وجه ما قصده الآمر، فلأنه لم يقدم على أكثر من ما قصده، فأصالة براءته من الزائد محكمة.

وأمّا وجه ما قصده العامل، فلأنه لم يبذل عمله دون ذلك، فاحترام عمله يقتضي إعطاءه ما قصده، كما إذا لم يبع ماله بأقلّ ممّا يريد، وإن كان ما يريده أكثر من الثمن.

ولكن فيهما نظر واضح، إذ الأدلة المتقدمة إنما تدل على أجرة المثل، فلا مجال للاحتمالين.

واحتمال أن يكون توكيلاً من الآمر للعامل، والعامل إنّما أجّر نفسه بهذا المقدار الذي يريده، لا يخفى ما فيه، ولذا قال في المستمسك: الضمان بالمسمّى غير ظاهر، إلاّ أن يكون مفاد الأمر التوكيل المطلق، وقال في الجواهر: كون المقام من الضمانات لا المعاملات.

الخامس: لو أمره بأن يعمل عمل نفسه، كأن أمره بأن يخيط ثوب نفسه، فمقتضى القاعدة أنه لا يضمن الأجرة له، لعدم تمشيّ الأدلة الثمانية

بل وكذلك إن لم يقصد التبرع ولا أخذ الأجرة، فإن عمل المسلم محترم

المتقدمة في هذا المورد، فأصالة عدم الضمان محكمة، واحتمال أنه مغرور، و«المغرور يرجع إلى من غرّ» فيما إذا كان العامل جاهلاً بأنّ القماش لنفسه لا للآمر، فيكون حاله حال ما إذا قدّم إليه طعاماً فأكله، ثم تبين أنه طعام نفس الآكل، حيث ربّما قيل بالضمان هناك، أو أوهمه أنّ الدار للآمر فأمره بهدمها، ثم تبين أنّ الدار كانت للهادم حيث يضمن الآمر ذلك، مدفوع بأنّ «المغرور يرجع إلى من غرّ» فيما إذا تضرّر المغرور، ولا ضرر في المقام.

نعم إذا أوجب الآمر خسارة عليه، تحمّل الغارّ الخسارة، لكن ذلك ليس ممّا نحن فيه.

السادس: لو قصد العامل التبرّع وقصد الآمر الأجرة، لم يكن للآمر إلزام العامل بأخذ الأجرة، إذ لا سلطة له عليه، وعدم تحمّل الآمر منّة العامل لا يوجب رفع سلطة العامل على نفسه.

السابع: لو قصد العامل الأجرة ثم أبرأ صحّ، أما لو قصد التبرّع ثم أراد أخذ الأجرة لم يصحّ، إذ بعد إذهابه احترام عمل نفسه لا حقّ له في إعادة الاحترام، إذ لا دليل على الانقلاب، فالأصل عدمه.

{بل وكذلك} يحقّ للعامل أخذ الأجرة {إن لم يقصد التبرّع ولا أخذ الأجرة} كأن عمله ذاهلاً من الأمرين.

{فإن عمل المسلم محترم} لما تقدم من الأدلة عليه، وهذا ليس

ولو تنازعا بعد ذلك في أنه قصد التبرع أو لا، قدم قول العامل، لأصالة عدم قصد التبرع بعد كون عمل المسلم محترماً، بل اقتضاء احترام عمل المسلم ذلك

خاصاً بالمسلم، بل الكافر المحترم أيضاً حكمه كذلك، لتمشّي بعض الأدلة الثمانية فيه، نعم إذ كان كافراً حربياً لم يحقّ له أخذ الأجرة، لعدم احترام ماله وعمله.

ثم إنّ حال الآلة والحيوان المستعمل في حاجة الإنسان حال نفس الأجير، سواء كانا معدّين للأجرة أم لا، وسواء علم صاحبهما أم لا، فإذا كان لزيد كلب معلّم فاصطاد به عمرو كان عليه أجرة الكلب، وكذلك إذا كانت له سيارة فركبها عمرو.

{ولو تنازعا بعد ذلك} العمل الذي عمله له بأمره أو حثّه {في أنه قصد التبرّع أو لا} فقال الآمر: قصدت التبرّع، وقال العامل: لم أقصد، {قدّم قول العامل، لأصالة عدم قصد التبرّع} ولا نحتاج إلى قصد الأجرة، حتى يقال: إنه يعارض بأصالة عدم قصد الأجرة فيتساقطان والمرجع أصل البراءة.

إذ قد عرفت أنّ الأجرة هي الأصل، إذا لم يقصد التبرّع، سواء قصد شيئاً أو لم يقصد أصلاً، فليس الأصل مثبتاً، ولذا قال: {بعد كون عمل المسلم محترماً} فعمل المسلم محترم، ولم يخرج منه إلاّ صورة قصده التبرّع، فإذا شك في هذا القصد كان المرجع أصالة احترام عمل المسلم.

{بل} لا نحتاج إلى أصالة عدم قصد التبرّع، لأنّ {اقتضاء احترام عمل المسلم ذلك} الأجرة في مورد التنازع

وإن أغمضنا عن جريان أصالة عدم التبرع، ولا فرق في ذلك بين أن يكون العامل ممن شأنه وشغله أخذ الأجرة وغيره، إلا أن يكون هناك انصراف أو قرينة على كونه بقصد التبرع أو

{وإن أغمضنا عن جريان أصالة عدم التبرّع} لأن اللاّزم التمسّك بالعام، إلاّ في مورد العلم بالمخصّص، فإذا قال: أكرم العلماء، ثم قال: لا تكرم الفسّاق منهم، وشككنا في فرد هل أنه فاسق أم لا، كان اللاّزم احترامه للعلم بشمول العام له، والشك في شمول الخاص له، وإن كانت الشبهة مصداقية، فتأمّل.

ثم إنه لو انعكس التنازع، بأن قال المالك: قصدت الأجرة، وقال العالم: بل قصدت التبرّع، فهل المناط أصالة الاحترام، أو قاعدة الأخذ بقول المدّعي فيما لا يعرف إلاّ من قبله، وقاعدة إقرار العقلاء على أنفسهم جائز[1]، الظاهر الثاني، وإن كان في إطلاق القاعدة الأولى تأمّل.

{ولا فرق في ذلك} الذي ذكرنا من ضمان الآمر {بين أن يكون العامل ممّن شأنه وشغله أخذ الأجرة، وغيره}، خلافاً لمن فصّل، وإنما قلنا بعدم الفرق لإطلاق الأدلة المذكورة {إلاّ أن يكون هناك انصراف أو قرينة على كونه بقصد التبرّع} لكن اللاّزم أن يكون الانصراف أو القرينة بحيث يكون العامل ملتزماً به، وإلاّ فان كان هناك انصراف ولكن قال العامل: إنّي لم أقصد التبرّع، لم يكن وجه لرفع اليد عن أصالة الاحترام، إذ ليس المقام من مباحث الألفاظ حتى يضرّه الانصراف ونحوه.

ولو تنازعا

(١) الوسائل: ج١٦ ص٥٦٨ الباب ٣ من أبواب كتاب الإقرار ح٢.

على اشتراطه.

في وجود الانصراف الملزم أو القرينة فالحكم ما تقدم في باب التنازع.

{أو على اشتراطه} أي اشتراط الآمر التبرّع، فإذا كان هناك اشتراط صريح بالتبرّع أو قرينة عليه كان ذلك مخرجاً من أصالة احترام عمل المسلم، والله العالم.

(مسألة ٢٠): كل ما يمكن الانتفاع به منفعة محللة مقصودة للعقلاء مع بقاء عينه، يجوز إجارته،

(مسألة ٢٠): {كلّ ما يمكن الانتفاع به منفعة محلّلة مقصودة للعقلاء مع بقاء عينه يجوز إجارته} بلا إشكال ولا خلاف، بل يظهر من الجواهر: الاجماع عليه في الجملة.

فإنّ الإجارة نقل المنافع وإن عدّت أعياناً، كثمرة الشجرة في إجارة البستان، وماء البئر في إجارة الدار ونحوهما، كما أنّ البيع نقل الأعيان، والظاهر أنّ الحق يجوز بيعه كما يجوز إجارته لصدق دليلهما عليه، فالإشكال من بعض المحقّقين في إجارته أو بيعه بعد صدق العرف المحقّق للموضوع الموجب لجريان الحكم في مطلقات الأدلة عليه، محل منع.

وكيف كان، فما لم يمكن الانتفاع به أصلاً، أو أمكن ولكن لم يكن تحت اختيار المؤجر وملكه كعين الشمس مثلاً، أو كان تحت اختيار المؤجر ولكن لا يدخل تحت اختيار المستأجر، كأسد ربّاه إنسان ولا يتمكن غيره من الانتفاع به، لا تصحّ إجارتها، وكان على المصنّف ذكر هذه القيود.

ثم إنّ المنفعة يلزم أن تكون محلّلة، فلا تصحّ إجارة آلات اللهو والقمار والصلبان ونحوها، لعدم وجود منفعة محلّلة لها، فإجازة الشارع للإجارة وإمضاؤه لها لا تشمل أمثال هذه الأمور.

ومنه يعلم جواز إجارة الكلب المحترم لوجود المنفعة المحلّلة له، أمّا الخنزير فلا تصحّ إجارته لعدم كونه ملكاً، ولا يتعلّق به الحقّ، فليس من قبيل الأرض المحجرة التي تصحّ إجارتها لكونها متعلّقة للحقّ وإن لم تكن ملكاً.

نعم تصحّ إجارة الذمي له لمثله، لأنه ملك عندهم، فتشمله إطلاقات الإجارة بعد قاعدة «ألزموهم بما التزموا به»[1].

واللازم أن تكون المنفعة مقصودة للعقلاء، فإن لم تكن مقصودة للعقلاء لم تصحّ الإجارة، لانصراف الأدلة عن مثله، فإنّ الشارع إنّما أمضى الإجارة العقلائية، ومنه يعلم أنّه لو كانت المنفعة مقصودة لهم في زمان دون زمان، أو مكان دون مكان، تبع ذلك الجواز والمنع، كما ذكروا مثله في باب الربا، حيث لا تجوز الزيادة بالنسبة إلى المكان الذي يكون الجنس فيه مكيلاً أو موزوناً، وتجوز بالنسبة إلى المكان الذي يكون فيه الجنس معدوداً مثلاً.

ثم الاعتبار بأن لا تكون المعاملة سفهية أو أن تكون عقلائية، احتمالان:

من أنّ الشارع إنّما أباح العقلائية بحكم الانصراف، فغيرها لا تصحّ وإن لم تكن سفهية.

ومن أنّ الإطلاق يقتضي الصحة إلاّ ما خرج، والخارج السفهائية بحكم المناط في معاملات السفيه، وبحكم أنه نوع من أكل المال بالباطل الممنوع شرعاً، فغير السفهائية صحيح، كما إذا استأجر أرض زيد لمدة ألف سنة، وكان له مقصود في ذلك، وإن لم يكن العقلاء يقدمون على مثله.

هذا ولكن ربّما يقال: التلازم بين غير العقلائية والسفهية، فلا مورد لهذا النزاع.

وممّا تقدم يعلم أنّ المعاملة لو كانت ذات جانبين، فمن جانب أحدهما عقلائية، ومن جانب الآخر سفهية، لم تصح، لاشتراط العقلائية

(١) الوسائل: ج١٥ ص٣٢١ الباب ٣٠ من أبواب مقدمات الطلاق ح٥ و٦.

المطلقة فيها، كما في كلّ معاملة تتوفّر الشروط فيها من جانب واحد فقط.

ثم إنك قد عرفت سابقاً اشتراط بقاء العين، إذ بدون البقاء لا تسمّى إجارة، فلا تصحّ إجارة الخبز للأكل، والماء للشرب، والشمع للإشعال، كما مثّل لها الجواهر وغيره.

لكن هل لا تصحّ إجارة المذكورات فيما إذا كانت لأعيانها الباقية بعد التغوّط والتبوّل والاحتراق فائدة عقلائية، كما هو المتعارف الآن من إرجاع المذكورات إلى أعيان مفيدة بالمكائن والآلات، احتمالان، وإن كان الظاهر عدم الإشكال في صحة إجارتها للصدق العرفيّ حينئذ، وإن تغيرت صورها في الجملة بعد الخروج والاحتراق، إذ لا دليل على لزوم بقاء الصورة، فيجوز إجارة الحلّي للزينة وإن أذابها المستأجر بإذن المؤجر أو بدون إذنه.

والحاصل أنّ مع صدق الإجارة عرفاً ووجود الفائدة المحلّلة بعد الخروج والاحتراق لا وجه للمنع، كما لا يستبعد الطهارة بالنسبة إلى الخروج إذا انقلب أو استحال، لصدق أدلة الأمرين عليه بالتقريب الذي ذكروه في الاستحالة والانقلاب من أمثال الخمر إلى الخلّ، والكلب إلى الملح وما أشبه، وتنجس الخروج في فترة لا يوجب سقوط الحقّ فيه، كما لا يوجب ذلك في باب العصير ونحوه ممّا يصبح خمراً ثم خلاً.

والكلام في المقام طويل نكتفي منه بهذا القدر.

{وكذا كلّ عمل محلّل مقصود للعقلاء، عدا ما استثني، يجوز

الإجارة عليه} بأن تكون إجارة العين لأجل ذلك العمل، كإجارة الإنسان لأجل الخياطة والكتابة وما أشبه، وإجارة الحيوان لأجل الحمل أو ما أشبه، داخلة في القسم الأول كما لا يخفى، وأشار بقوله: (عدا ما استثني) إلى الإجارة لأجل تعليم الواجب وما أشبه ممّا تقدم الكلام فيه.

والمراد بالحلال غير الحرام، وإن كان مكروهاً أو مباحاً، لا الحلال الاصطلاحي كما لا يخفى، كما أنّ الحلية إنما هي معتبرة بالنسبة إلى طرفي الإجارة، فيجوز للذمي الإجارة لأجل التغني مثلاً، وإن لم يجز ذلك لنا.

ثم إنّه لا يلزم في العمل الإنشاء، بل يصحّ بالنسبة إلى الإبقاء، كما إذا استأجر الإنسان الجالس في مكان لأن يبقى جالساً مدة لوجود فائدة في ذلك، كما إذا كان وجوده يمنع الطير من التقاط الحبّ الذي نشره في الشمس لأجل التجفيف، فلا يقال: بأنّه ليس بعمل، كما أنه لا يتوقّف على القول بتبدّل الأكوان من الأبحاث الفلسفية.

{ولو كان تعلّق القصد والغرض به نادراً} هذا قيد لكلّ من المنفعة والعمل كما لا يخفى، والمراد بذلك الخروج عن السفهائية، إذ الفائدة النادرة إذا لوحظ الشيء بالنسبة إليها لم تكن الإجارة سفهائية أو غير عقلائية.

وإشكال المستمسك بقوله: (إذا كان الغرض خاصّاً أو كان كثير الوجود، لا يكون ذا مالية ولا يجوز بذل المال بإزائه، لأنه أكل للمال بالباطل) غير معلوم المراد.

لكن في صورة تحقق ذلك النادر، بل الأمر في باب المعاوضات الواقعة على الأعيان أيضاً كذلك، فمثل حبة الحنطة لا يجوز بيعها، لكن إذا حصل مورد يكون متعلقاً لغرض العقلاء ويبذلون المال في قبالها يجوز بيعها.

{لكن في صورة تحقّق ذلك النادر} إمّا فعلاً أو شأناً، كما إذا علم بأنّه سوف يكثر الفار فاستأجر من الآن هرّة البلد التي هي أملاك للناس، فإنّ هذه المنفعة نادرة، لكن كونها عقلائية كافية لصحة تعلّق الإجارة بالعين.

وكيف كان، فمراده بالتحقّق التحقّق في ظرفه لا في حال الإجارة.

{بل الأمر في باب المعاوضات الواقعة على الأعيان أيضاً كذلك} في أنّ المعاوضة إذا لم تكن عقلائية بذاتها، ولكن كانت عقلائية في صورة نادرة، صحّت المعاوضة بالنسبة إلى تلك الصورة النادرة، {فمثل حبة الحنطة لا يجوز بيعها} لعدم المالية العقلائية {لكن إذا حصل مورد يكون متعلّقاً لغرض العقلاء ويبذلون المال في قبالها يجوز بيعها} كما إذا كان هناك طائر جميل لا يصطاد إلاّ بحبة الحنطة.

وذلك لأنه لا دليل على عدم صحّة البيع إلاّ انصراف الأدلة عن مثله في الموارد المتعارفة التي لا ينتفع بحبة الحنطة، فإذا كانت مورد الانتفاع لم يكن وجه لبطلان البيع، فقول المشهور بالمنع عن بيعها، منصرف إلى صورة عدم المنفعة العقلائية، والحاصل أنّ إطلاقات أدلة المعاملات محكمة إلاّ في صورة كونها غير عقلائية، والله العالم.

(مسألة ٢١): في الاستيجار للحج المستحبي أو الزيارة لا يشترط أن يكون الإتيان بها بقصد النيابة، بل يجوز أن يستأجره لإتيانها بقصد إهداء الثواب إلى المستأجر أو إلى ميته.

(مسألة ٢١): {في الاستئجار للحج المستحبي أو الزيارة لا يشترط أن يكون الإتيان بها بقصد النيابة} عن المستأجر أو من يريده المستأجر من ميته أو حيّ مربوط به، {بل يجوز أن يستأجره لإتيانها} أي الزيارة أو الحج {بقصد إهداء الثواب إلى المستأجر أو إلى ميته} أو الحيّ المراد له، وذلك بأن تكون الإجارة في قبال عمل الإهداء لا في مقابل الثواب، إذ لو كانت الإجارة في مقابل الثواب يرد عليه:

أولاً: إنه لا علم بوجود الثواب غالباً، لاحتمال كون العمل مقروناً بما يمنع الثواب عنه، فإنّه ﴿إنما يتقبّل الله من المتقين﴾[1].

وثانياً: بأنّ المال لم يقع في قبال العمل، بينما يجب أن يكون المال في قبال العمل، فلو كان المال في قبال الثواب لم يرتبط الثواب بالمؤجر، بل كان ذلك من قبيل البيع لا الإجارة.

لكن ربّما يستشكل ذلك أيضاً: بأنّ إهداء الثواب عمل قلبي وليس عملاً خارجياً، و لم يعلم إطلاق في أدلة الإجارة يشمل مثل هذا العمل، بل هو من قبيل أن يستأجره لينوي نية أو يفكر تفكيراً أو يبرئ المديون إبراءً.

(١) المستمسك: ج١٢ ص١٤٣ بتفاوت.

وفيه: إنه عمل عقلائيّ إذا كان له أثر بالنسبة إلى غرض المستأجر، ومثله مشمول لأدلة الإجارة، لتحقّق الموضوع وإن كان فيه خفاء في الجملة.

ثم إن مما تقدم يعلم أنه لا فرق في الإجارة على ذلك بين أن يكون قبل العمل أو بعده، إذ إهداء الثواب يمكن تحققه بعد العمل، كما يمكن قبل العمل، فإذا عمل عملاً لنفسه كان له ثواب لذلك فيمكن إهداؤه، والقول بأنّه لا يعلم أنّ الله سبحانه يقبل نقل الثواب من هذا الإنسان إلى المستأجر ممنوع بأنّ الظاهر من بعض الأدلة الواردة في إهداء ثواب الأعمال كصلاة الوحشة وما أشبه، وأنّ ذلك جائز في سنة الله سبحانه، بالإضافة إلى أنّ الأصل إمكان النقل.

نعم يبقى أنّه إن كان مراد المستأجر هذا العمل القبلي سواء كان هناك ثواب أم لا، فالإجارة في صورة عدم الثواب واقعاً باطلة، إذ لا أثر للعمل القبلي متعلّقاً بغرض العقلاء حتى يكون مصحّحاً للإجارة، فالإجارة غررية لعدم العلم بوجود المتعلّق لها، وهي باطلة، وإن كان مراده العمل القبلي ذا المتعلّق فهو غير معلوم، إذ لا يعلم وجود الثواب لما يعمله أو عمله، لكن الظاهر أنّ أصالة وجود الثواب كافية في صحّة الإجارة، فتأمّل.

ثم إنّه بناءً على كون متعلّق الإجارة العمل القبلي أي الإهداء، لا تختص صحة الإجارة بالزيارة والحج المستحبي، بل تجري الإجارة في الأعمال الواجبة أيضاً، كأن يستأجره لأجل أن يهدي إليه ثواب صلاته

ويجوز أن يكون لا بعنوان النيابة ولا إهداء الثواب، بل يكون المقصود إيجادها في الخارج من حيث إنها من الأعمال الراجحة فيأتي بها لنفسه

اليومية، أو حجّه الإسلامي، إذ الواجب فيهما هو الإتيان، وهذا لم يقع متعلّق الإجارة، وإنما متعلّق الإجارة إهداء الثواب، إهداء ثوابهما، ولا دليل على أنه يلزم على العامل بالواجب إبقاء ثواب عمله لنفسه، فإنه يصح أن يهدي الإنسان ثواب أعماله الواجبة والمستحبة إلى حي أو ميت، فإذا صحّ الإهداء في الواجب صحّ أن يؤجر الإنسان نفسه لذلك.

ثم إنه تصحّ الإجارة على العمل وإهداء الثواب، بأن يستأجره ليحج ويهدي ثوابه إلى المستأجر، وكذلك على إهداء الثواب، وهذا القسم يصحّ أن تكون الإجارة فيه قبل العمل أو بعده، بخلاف القسم الأول الذي لا تصحّ الإجارة فيه إلاّ قبل العمل.

وكذلك على العمل المجرد بدون إهداء الثواب إذا كان هناك غرض عقلائيّ لهذه الإجارة، وقد عرفت سابقاً كفاية الغرض العقلائي في الإجارة وإن لم يكن شيء عائداً إلى المستأجر، وهذا القسم الثالث هو ما أشار إليه بقوله: {يجوز أن يكون لا بعنوان النيابة ولا إهداء الثواب، بل يكون المقصود} للمستأجر {إيجادها} أي الزيارة مثلاً {في الخارج من حيث إنّها من الأعمال الراجحة}.

بل ولو لم يكن العمل راجحاً، إذ لا يشترط في متعلّق الإجارة الرجحان بل العقلائية، فيستأجره مثلاً لأجل أن يحفر بئراً، وغرضه في ذلك أن يستفيد هو المستأجر بتراب هذا البئر، أو إشغال الأجير بعمل إذ لا يريد بطالته مثلاً، {فيأتي} الأجير {بها} أي بالزيارة مثلاً {لنفسه

أو لمن يريد نيابة} عنه {أو إهداء} ثواب إليه، إذ لم يكن متعلّق الإجارة إلاّ العمل، أمّا كونه عن فلان أو كون ثوابه لفلان، فهذا باق على إطلاقه القابل لصرفه إلى من شاء الأجير.

ثم إن كان المقصود للمستأجر القسم الثالث كان اللازم صحّة أن يؤجّر الأجير نفسه للنيابة أيضاً، أو إهداء الثواب، كأن يستأجره زيد لأن يأتي بالحج ويستأجره عمرو لأن ينوب عنه في الحج، بشرط أن لا يكون عمرو يريد في إجارته العمل والنيابة، وإلاّ لم تصحّ الإجارة الثانية، إذ العمل الواحد لا يمكن إعطاؤه لنفرين بالإجارة.

اللّهم إلاّ إذا كان مقصود المستأجر الأول وجود العمل في الخارج بأية كيفية كانت، من أصالة واجبة على نفس الأجير أو مستحبة، أو نيابة عن غيره واجبة أو مستحبة، فتأمّل.

ثم إنّ في إهداء الثواب يصحّ أن يقارن الإجارة للعمل المجرد أيضاً، بأن يؤجّر نفسه لزيد بأن يأتي بالعمل فقط، كما هو القسم الثالث، ولعمرو بأن يهدي إليه الثواب كما هو القسم الثاني، لكن النيابة وإهداء الثواب لا يجتمعان، بأن يؤجّر نفسه للنيابة عن زيد وعن عمرو لإهداء ثواب ذلك الحج النيابي له، إذ ثوابه ليس للأجير حتى يهديه إلى عمرو.

نعم إذا كانت الإجارة الثانية لأجل أن يهدي ثواب نفسه الحاصل له بالنيابة لا ثواب أصل العمل صحّ، لأنه ورد أنّ الأجير في الحج له تسع

حجج، وللمستأجر عنه حجة واحدة، وفي بعض الروايات: إنّ له عشر حجج، فيؤجّر نفسه لأن يأتي بالحج النيابي عن زيد، ويؤجّر ثانياً بأن يهدي ثواب تسع حجج الحاصل له لإنسان آخر غير المستأجر الأول، بل أو للمستأجر الأول أيضاً، لعدم المنافاة بين الإجارتين.

(مسألة ٢٢): في كون ما يتوقف عليه استيفاء المنفعة كالمداد للكتابة، والإبرة والخيط للخياطة مثلاً، على المؤجر أو المستأجر،

(مسألة ٢٢): {في كون ما يتوقف عليه استيفاء المنفعة كالمداد للكتابة، والإبرة والخيط للخياطة، مثلاً على المؤجر أو المستأجر} أو لمن عين عليه، وبدون التعيين الإجارة مجهولة باطلة، إذا لم يكن هناك تعيين حسب العرف والعادة، أو أنّ الشيء الذي يصرف كالخيط على المستأجر، والشيء الذي يبقى كالإبرة على الأجير، أقوال أربعة:

ففي الشرائع والمحكي عن السرائر والتحرير والإرشاد، وفي الجواهر: إنها على المؤجر.

وعن المسالك والروضة وموضع من التذكرة: إنها على المستأجر.

وعن مجمع البرهان: وجوب التعيين.

وعن بعض القول الرابع.

استدل من قال بكونها على المؤجر، بتوقف العمل المستأجر عليه على ذلك فيجب من باب المقدمة.

ومن قال بأنها على المستأجر، بأن المؤجر إنما أجّر نفسه للعمل فحسب، أمّا ما يتوقف عليه العمل فهو خارج عن العمل.

ومن قال بالتعيين، بأنّ المستأجر عليه مجمل فاللازم التعيين، وإلاّ بطل للجهالة.

ومن قال بالتفصيل، بأنّ الخيط حيث يكون للمستأجر فهو عليه، أمّا

قولان والأقوى وجوب التعيين إلاّ إذا كان هناك عادة ينصرف إليها الإطلاق، وإن كان القول بكونه مع عدم التعيين وعدم العادة على المستأجر لا يخلو عن وجه أيضاً لأن اللازم على الموجر ليس إلاّ العمل.

الإبرة فلا ربط لها بالمستأجر، وإنما العمل يتوقف عليه فهو على المؤجر.

والأقرب من هذه الأقوال أنها على المستأجر، إذ الإجارة إنما اقتضت عمل المؤجر لا أكثر، فكون ما عداه عليه يحتاج إلى الدليل، وحيث لا دليل فالأصل عدم الوجوب عليه، ولا يعارض ذلك بأصالة عدم الوجوب على المستأجر، إذ تطلبّه للعمل من المؤجر يلزم عليه توفير الأسباب له، وإطلاق الوجوب إنما يقتضي أن يعمل المؤجر لا أن يستعمل إبرة نفسه، أو أن يعطي الخيط من نفسه للمستأجر، بل إذا أعطى كان له أخذ البدل، لقاعدة السلطنة.

ومن ذلك يظهر ما في المستمسك وغيره من جعل كونها على الأجير أقرب، كما يظهر ما في المتن حيث قال: {قولان والأقوى وجوب التعيين إلاّ إذا كان هناك عادة ينصرف إليها الإطلاق}، إذ لا وجه لذلك بعد كون المستأجر عليه العمل.

{وإن كان القول بكونه مع عدم التعيين وعدم العادة على المستأجر لا يخلو عن وجه أيضاً}، واختاره السيد الجمال، وبعض آخر من المعلّقين، وإن كان السيدان ابن العم والبروجردي وغيرهما اختاروا ما في المتن، {لأنّ اللازم على المؤجر ليس إلاّ العمل} فلا وجه لكون شيء آخر عليه، سواء كان كالإبرة أو كالخيط.

ثم إنّ مقتضى كون العمل على المستأجر فقط أنه لا يلزم عليه المجيء إلى مكان آخر، فإذا استأجر الطبيب أو الحلاّق أو نحوهما لا يجب عليهما أن يأتيا إلى مكان المريض أو من يريد الحلق، إلاّ إذا كان هناك عرف أو عادة أو قرينة أخرى.

وإذا كانت هناك أدوات مختلفة للعمل، سواء كانت من الأدوات التي تصرف أو تبقى، ولم يكن هناك عرف أو عادة على تعيين أحدهما، كان التعيين بيد العامل، كما إذا اختلفت الخيوط أو الأبر، أو المداد، أو الموس للحلق، وإن كان بعضها أردأ من بعض، لأنّ العمل هو المستحق عليه، وذلك يتأتي بكلّ واحد من تلك الأدوات.

ولو أراد المالك أداة وأراد العامل أداة أخرى، كان المقدّم رأي العامل فيما إذا أعطى الأداة من نفسه، إذ لا يحقّ للمالك أن يفرض سلطته على العامل، فالناس مسلّطون على أنفسهم[1] محكم.

(١) بحار الأنوار: ج٢ ص٢٧٢.

(مسألة ٢٣): {يجوز الجمع بين} إجارتين في صيغة واحدة، وحينئذ فاللازم العلم بكل متعلّق وكل أجرة، ولا يكفي العلم بالمجموع من حيث المجموع، إذ اللازم معرفة الطرفين في كل إجارة، وإلاّ كان من الإجارة المجهولة الموجبة للبطلان.

فإذا قال: أجّرتك داري وحماري بمائة، يلزم معرفة ما يقابل الدار وما يقابل الحمار من المائة، وهذا بخلاف ما إذا كانت إجارة واحدة متعلّقها أمران، فإنّ اللازم معرفة المجموع من حيث المجموع بدون الاحتياج إلى معرفة كلّ جزء جزء.

والفارق في كونهما إجارتين أو إجارة واحدة القصد، فكما أنّه إذا قال لزيد وعمرو وبكر: أن يستأجر لكلّ واحد داراً، فقال زيد لصاحب الدارين: استأجرت الدارين منك داراً لزيد وداراً لعمرو، تكون الإجارة في الواقع إجارتين، ولكن في صيغة واحدة، فكذلك إذا قصد إجارتين لإنسان واحد، وحينئذ إذا ظهر عيب في أحد المتعلّقين فإن كانت إجارة واحدة كان للمستأجر الفسخ في الكل لتبعض الصفقة، وأما إذا كانت إجارتين لم يكن له إلا الفسخ في المعيب.

نعم لا يصحّ نكاح واحد وطلاق واحد يتعلّق بزوجتين لإنسان واحد أو لإنسانين، وكذلك لا يصحّ عقد واحد لإجارة وبيع وإن كان المتعلّق واحداً، كما إذا أجّره داره سنة وباعها له بعد سنة، بل هما أمران في صيغة واحد، فلكلّ واحد منهما حكمه الخاص به، فكأنه أجرهما في صيغتين.

لكن ربّما يقال: بكفاية العلم في الجملة، سواء كانا مراداً واحداً، أو

بين الإجارة والبيع مثلاً بعقد واحد، كأن يقول: بعتك داري وأجّرتك حماري بكذا، وحينئذ يوزع العوض عليهما بالنسبة، ويلحق كلا منهما حكمه، فلو قال: أجرتك هذه الدار وبعتك هذا الدينار بعشرة دنانير، فلا بد من قبض العوضين بالنسبة إلى البيع في المجلس، وإذا كان في

مرادين، لمنع الجهالة الضارّة حينئذ، وعدم العلم من كلّ منهما أو من المشتري أو المستأجر لثمن وأجرة كلّ واحد منهما غير ضائر، فكما إذا اشترك اثنان لاشتراء شيء صفقه واحدة لا يضرّ عدم العلم بما يقع على كلّ منهما من الثمن، كذلك في المقام، لأنه لا يعدّ ذلك جهالة عرفية حتى يدخله في نهي النبي (صلى الله عليه وآله)، وهذا هو ظاهر المصنّف (رحمه الله) حيث قال:

يجوز الجمع بين {الإجارة والبيع مثلاً بعقد واحد، كأن يقول: بعتك داري وأجّرتك حماري بكذا} من الدنانير {وحينئذ يوزّع العوض عليهما بالنسبة}.

فإذا كانت بيع الدار مائة وإجارة الحمار عشرة، وكان العوض المسمى خمسة وخمسين، يكون منه في مقابل الدار خمسون، وفي مقابل الحمار خمسة، حتى إذا بطل أحدهما بفسخ أو تقايل أو ما أشبه يسترجع من العوض بالنسبة.

{ويلحق كلّ منهما حكمه} إذا كان أحدهما بيع ثمر أو صرف أو ربوي أو ما أشبه، {فلو قال: أجّرتك هذه الدار وبعتك هذا الدينار بعشرة دنانير، فلابدّ من قبض العوضين بالنسبة إلى البيع في المجلس} إذ بيع الصرف يحتاج إلى القبض في المجلس، {وإذا كان في

مقابل الدينار بعد ملاحظة النسبة أزيد من دينار أو أقل منه بطل بالنسبة إليه للزوم الربا، ولو قال: أجّرتك هذه الدار وصالحتك هذه الدينار بعشرة دنانير مثلاً، فإن قلنا بجريان حكم الصرف من وجوب القبض في المجلس وحكم الربا في الصلح فالحال كالبيع، وإلا فيصح بالنسبة إلى المصالحة أيضاً.

مقابل الدينار بعد ملاحظة النسبة أزيد من دينار أو أقل منه) كما إذا كانت أجرة الدار تسعة دنانير ونصف، أو ثمانية ونصف، فيما كانت النسبة نصف العشر أو عشراً ونصفاً {بطل} العقد {بالنسبة إليه} أي إلى البيع {للزوم الربا}، والمعاملة الربوية باطلة، لا أنّ الزائد فقط في هذا الطرف أو ذاك باطل والمعاملة باقية، كما حقّق في محلّه.

{ولو قال: أجّرتك هذه الدار وصالحتك هذا الدينار بعشرة دنانير} وكان في مقابل الدينار أزيد أو أنقص {فإن قلنا بجريان حكم الصرف من وجوب القبض في المجلس وحكم الربا} من لزوم عدم الزيادة والنقيصة {في الصلح} حتى يكون حاله حال البيع {فالحال كالبيع} من أنّ عدم التقابض في المجلس والزيادة والنقيصة يوجبان البطلان، كما أنّ من يقول بالتفصيل بين المسألتين من جريان حكم الربا وعدم جريان حكم الصرف يقول هنا أيضاً بذلك، {وإلاّ فيصحّ} العقد {بالنسبة إلى المصالحة أيضاً} كما يصحّ بالنسبة إلى الإجارة.

ثم إنّه لا فرق فيما ذكرناه بين أن يأتي في العقد بلفظ واحد فيما كان اللفظ صحيحاً، كما إذا قال: بعتك هذا الحمار ومنفعة الدار مدة كذا بمبلغ كذا، إذا قلنا بصحة لفظ البيع في الإجارة، أو بلفظين كما مثّل

المصنّف، لأنّ النتيجة واحدة.

ومثل الجمع بين الإجارة والبيع، الجمع بين الإجارة والمزارعة، أو المساقاة أو الرهن أو غيرها من سائر المعاملات، لوحدة المناط في الجميع.

كما أنّ الجمع بين معاملتين أخريين من جنس واحد أو جنسين، حكمه حكم جمع إجارتين أو إجارة وبيع.

ولو جمع بين إجارة وبيع ربوي، لكن نصّ على أن يكون ثمن المبيع بقدره لا أزيد أو أقل صحّ، و لم يأت موضوع النسبة والربا كما لا يخفى.

(مسألة ٢٤): {يجوز استئجار من يقوم بكلّ ما يأمره} المستأجر أو إنسان آخر من الأمور غير المحرّمة، أمّا إذا قصد الأعمّ من المحرّم فالإجارة باطلة بالنسبة إليها، فيكون مثل تبعّض الصفقة.

أمّا إذا كان القصد المحرّم فقط فالإجارة باطلة إطلاقاً، ويعرف تفصيل الكلام في الإجارة من تفصيل الكلام في باب بيع المحرّم والمحلّل معاً، وأنّه كيف يوزّع الثمن على الأمرين إلى غيره من الفروع.

{من حوائجه} سواء كانت معلومة تلك الحوائج لدى الإجارة أو مجهولة، إذا كان سنخها معلوماً، لإطلاق أدلة الإجارة والوفاء بالعقد، بعد أن لم يكن الجهل بالعمل موجباً لجهالة الإجارة أو غرراً.

ويؤيد ذلك سيرة المتشرعة في استئجار الخدم، فإنّ الجهالة في الخصوصيات غير ضارّة، كما إذا جهل مقدار ما يشربه الطفل من اللبن، أو مقدار ما يبنيه البنّاء أو يصبغه الصبّاغ كلّ يوم وشبه ذلك، بل هو جار في البيع أيضاً، كما إذا جهل المشتري مقدار أساس البناء وماهية الجص والطابوق والخشب، إلى غيرها، فإنّ أمثال هذه الجهالات فرعية لا تضرّ بأصل المعاملة، ولا توجب دخولها في المجهول المنهي عنه، أو الغرر الممنوع شرعاً.

{فيكون له جميع منافعه} على سبيل البدل، إذ لا يملك الأمران المتضادّان كما سبق الكلام حوله، فلو أمره بشيء فأتى بغيره، كما إذا أمره بالكتابة فخاط، أو بالعكس، فهل يستحقّ عليه التفاوت أو أنّ له الفسخ، احتمالان:

من أنّه ضيع عليه ماله، فيستحقّ التفاوت.

ومن أنه لم يف بمقتضى العقد فله الفسخ، وإذا فسخ لم يكن له أجرة المثل، إذ قد أتى بالعمل من دون إذن، وإن كان العمل للمستأجر كما إذا خاط ثوبه فضولي مثلاً.

والظاهر أنه إن كان العمل أجنبياً عن مورد الإجارة، كما إذا كانت الإجارة للخدمات المترلية فأمره بخدمة فأتى بشيء غير مربوط بالإجارة أصلاً، فإنه يحقّ للمستأجر أخذ ما فاته من العمل، أو الفسخ واسترجاع الأجرة.

أمّا إذا كان العمل المأتي به من متعلّق الإجارة ولكن لم يرده المستأجر، مثلاً أمره أن يأتي في هذا اليوم بكنس الدار، وفي اليوم الثاني بتهذيب الحديقة، فقدّم تهذيب الحديقة في هذا اليوم، فإنه يحقّ للمستأجر الفسخ أو أخذ التفاوت بين العمل المأتي به والعمل المأمور به إذا كان العمل المأمور به أكثر قيمة.

وقد تقدم الكلام حول ما إذا لم يأت بالعمل أصلاً، وأنّ حاله حال خراب الدار المستأجرة الذي يوجب الفسخ، لا أنّ الإجارة باقية وللمستأجر البدل، فتأمل.

ثم إنّ الإجارة على أن تكون جميع منافع الأجير للمستأجر، قد تكون على نحو القضية الحقيقية بأن تكون كلّ المنفعة له أو المنافع المتجدّدة، وقد تكون على نحو القضية الخارجية، بأن تكون المنافع الموجودة فعلاً.

فعلى الأولى إذا تجدّدت للأجير منافع، كما إذا صار كاتباً أو خياطاً مثلاً بعد أن لم يكن له تلك الملكة حال الإجارة، تكون المنفعة الجديدة أيضاً للمستأجر.

والأقوى أن نفقته على نفسه لا على المستأجر.

وعلى الثانية ليست للمستأجر تلك المنفعة الجديدة.

{والأقوى أنّ نفقته} أي الأجير في مفروض المسألة {على نفسه} أو من وجبت نفقته عليه كأبيه وابنه مثلاً، {لا على المستأجر} كما عن السرائر والتذكرة والمختلف والتحرير والإيضاح وجامع المقاصد والمسالك والروضة ومجمع البرهان والمفاتيح والكفاية.

بل عن التذكرة عن ابن المنذر: لا أعلم في ذلك خلافاً ساكتاً عليه، كلّ هذا نقله الجواهر، ثم قال: (بل لعلّ ذلك هو الأقوى في النظر)، خلافاً لمن أوجب النفقة على المستأجر، واختاره الشرائع والقواعد والإرشاد والروض، بل عن اللمعة: أنه المشهور.

والظاهر الأول، لأصالة عدم وجوب النفقة على المستأجر، ولا دليل على الوجوب من آية أو رواية أو إجماع، وليس ذلك مقتضى العقل أيضاً كما لا يخفى.

نعم ربّما يستدل للقول الثاني بالصحيح المروّي في الكافي والتهذيب، عن سليمان بن سالم، قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن رجل استأجر رجلاً بنفقة ودراهم مسمّاة على أن يبعثه إلى أرض، فلمّا أن قدم أقبل رجل من أصحابه يدعوه إلى منزله الشهر والشهرين فيصيب عنده ما يغنيه من نفقة المستأجر، فنظر الأجير إلى ما كان ينفق عليه في الشهر إذا هو لم يدعه فكافأه به الذي يدعوه، فمن مال من تكون تلك المكافأة، أمن مال الأجير، أو من مال المستأجر، قال (عليه السلام):

إلا مع الشرط أو الانصراف من جهة العادة،

«إن كان في مصلحة المستأجر فهو من ماله، وإلاّ فهو على الأجير»، وعن رجل استأجر رجلاً بنفقة مسمّاة و لم يفسّر شيئاً على أن يبعثه إلى أرض أخرى، فما كان من مؤنة الأجير من غسل الثياب والحمام فعلى من، قال (عليه السلام): «فعلى المستأجر»[(١)].

وأشكل عليه في الجواهر بجهل الراوي والإعراض وظهوره صدراً وعجزاً في ذكر النفقة في العقد.

أقول: الإشكالان الأولان غير تامّين، إذ الجهل لو كان كفاه ضمان الكافي كما ذكرناه غير مرة، والإعراض غير متحقّق بعد ما عرفت من الخلاف، نعم إنه خارج عمّا نحن فيه كما ذكره، وتبعه المستمسك وغيره.

أمّا إشكال المستمسك عليه بأنّ (مورده كون نظر المستأجر إلى منفعة خاصة استأجره عليها لا إلى جميع المنافع كما هو محل الكلام).

ففيه: إنّه إن ثبت الحكم في المنفعة الخاصة فثبوته في كل المنافع بالأولى، بالإضافة إلى أن ظاهره جميع المنافع لأنّ إذهابه إلى أرض أخرى يستوعب كلّ منافعه كما لا يخفى.

{إلاّ مع الشرط} فإنّ عموم «المؤمنون عند شروطهم»[(٢)] يشمل

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٥٠ الباب ١٠ من أبواب الإجارة ح١.

(٢) الوسائل: ج١٥ ص٣٠ الباب ١٩ و٢٠ من أبواب المهور ح٤، الاستبصار: ج٣ ص٢٣٢ ح٤.

وعلى الأول لا بد من تعيينها كماً وكيفاً، إلا أن يكون متعارفاً، وعلى الثاني على ما هو المعتاد المتعارف

المقام {أو الانصراف من جهة العادة} انصرافاً يقوم مقام الشرط أو مقام جزء الإجارة، ولكنّ اللازم التزام المستأجر قلباً بذلك، فإن كان انصرافاً عرفياً لكن لم يقصده المستأجر لم ينفع في التزامه بذلك، إذ العقود تتبع القصود، والحاصل أنّ الانصراف ليس بنافع في عالم الثبوت، وإنما ينفع في عالم الإثبات.

{وعلى الأول} يعني الشرط {لا بدّ من تعيينها كمّاً وكيفاً} مثلاً كلّ يوم مرتين من الطعام، وأن يكون أرزاً أو ما أشبه، وذلك لئلا يلزم الغرر في الإجارة، إذ الجهل بالتوابع جهل بالإجارة.

وما ذكره في المستمسك: من أنه قد يظهر من الصحيح الاكتفاء بذكرها إجمالاً اعتماداً على التقدير الشرعي، فيه ما لا يخفى، إذ الصحيح متزّل على ما كان انصراف من جهة المتعارف كما هو الغالب، لا أنّ له تقديراً شرعياً خاصاً.

{إلاّ أن يكون متعارفاً} لأن المتعارف قائم مقام التعيين فلا يلزم الغرر.

{وعلى الثاني} أي وجود الانصراف يحمل {على ما هو المعتاد المتعارف} من الكمّ والكيف، اللّهم إلاّ إذا كان تعارفاً من جهة أصل الإنفاق، ولم يكن تعارفاً من جهة الكمّ والكيف، فإنه لا بدّ من التعيين بالنسبة إلى الكمّ والكيف كما لا يخفى، فإنه لا تلازم بين التعارفين، فمن

ولو أنفق من نفسه، أو أنفقه متبرع، يستحق مطالبة عوضها على الأول، بل وكذا على الثاني لأن الانصراف بمنزلة الشرط.

الممكن احتياج أصل النفقة إلى الشرط دون قدرها، ومن الممكن عكس ذلك.

{ولو أنفق من نفسه أو أنفقه متبرّع، يستحقّ مطالبة عوضها على الأول} إذ الشرط يوجب الوضع إلاّ إذا كان الشرط بحيث لا يوجب ذلك، مثلاً قال له: بشرط أن آتي إلى مطبخك وآكل غدائي، فإنه إذا لم يذهب فقد أهدر حقّ نفسه، ولا وجه لاستحقاقه المطالبة.

أمّا المتبّرع، فإن كان تبرعه مطلقاً استحقّ الأجير، أمّا إذا لم يكن تبرعه مطلقاً بل تبرّعاً عن المستأجر كان اللازم عدم استحقاق الأجير، لأنه بمنزلة مال المستأجر، كما أشار إليه المستمسك، ولو لم يأكل بعض المرات لم يستحقّ لأصالة العدم، إلاّ إذا كان الشرط بحيث يشمل مثل ذلك، {بل وكذا على الثاني، لأنّ الانصراف بمنزلة الشرط}.

ولو سبب العمل جرحاً أو مرضاً له لم يكن ذلك على المستأجر إلاّ بالشرط، لأصالة العدم، فما تعارف الآن من تحمّل المستأجر ذلك حسب القوانين غير تام، نعم إن أوجب القانون العرف والعادة دخل في الثاني.

ثم إنّه لو اشترط المستأجر على المؤجر نفقة المستأجر أو كان عرف صحّ الشرط أيضاً، كما إذا استأجره لصيد السمك وشرط عليه الإنفاق.

ثم إن شرط نفقة العيال للمستأجر أو المؤجر، وكذا شرط اللباس والسكن وما أشبه، لإطلاق أدلة الشرط.

ولو اختلفا في الشرط أو العرف كان

الأصل العدم، ولو لم يف المشروط عليه كان للشارط جبره، فإن لم يتمكن صحّ له الفسخ أو الإبقاء والمقاصّة ولو من العمل لإطلاق أدلة التقاص.

ثم إنه يجوز للأجير أن يستفضل بعض طعامه ولباسه، بل أن لا يأكل الذي أخذه، أو لا يلبس، وإنما يكتفي بما يحصل عليه من الخارج، إذا لم يكن الشرط الأكل واللبس.

ولو مرض فالظاهر أنّ له طعام المرض لا طعام الصحيح، فما في الجواهر من أنه لو استغنى الأجير لمرض لم يسقط حقّه الذي قد حصل في العقد جزءً أو شرطاً محل نظر.

وهنا فروع تظهر من باب النفقات، لاتّحاد المناط في البابين.

(مسألة٢٥): يجوز أن يستعمل الأجير مع عدم تعيين الأجرة وعدم إجراء صيغة الإجارة، فيرجع إلى أجرة المثل، لكنه مكروه.

(مسألة ٢٥): {يجوز أن يستعمل الأجير مع عدم تعيين الأجرة وعدم إجراء صيغة الإجارة} وذلك بلا إشكال ولا خلاف كما يظهر من كلماتهم، فقد عنون المسألة الشيخ والعلاّمة وغيرهما من غير ذكر خلاف أو إشارة إلى مخالف، وفي المستمسك: (الظاهر عدم الخلاف فيه كما عن مجمع البرهان)، وفي مفتاح الكرامة: (عدم وجدان القائل بالتحريم) انتهى.

والمعلّقون للعروة سكتوا على المتن، ممّا يدل على عدم إشكالهم في المسألة.

ووجه عدم الإشكال عدم وجود ما يدل على الإشكال، فيشمله إطلاق أدلة الإجارة، إذ لا ينبغي الشبهة في أنه إجارة عرفية {فيرجع إلى أجرة المثل، لكنه مكروه} لما ورد من الروايات في ذلك.

فعن جعفر بن محمد، عن آبائه (عليهم السلام) في حديث المناهي فيما رواه الفقيه: «نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) أن يستعمل أجير حتى يعلم ما أجرته»[1].

وفي الكافي والتهذيب، عن مسعدة بن صدقة، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يستعملن أجيراً حتى يعلم ما أجره»[2].

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٤٦ الباب ٣ من أبواب الإجارة ح٣.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٤٥ الباب ٣ من أبواب الإجارة ح٢.

وفي الكافي، عن سليمان الجعفري، قال: كنت مع الرضا (عليه السلام) في بعض الحاجة، فأردت أن انصرف إلى منزلي فقال لي: «انصرف معي فبت عندي الليلة»، فانطلقت معه فدخل إلى داره مع المغيب، فنظر إلى غلمانه يعملون في الطين أوادي الدواب وغير ذلك، وإذا معهم أسود ليس منهم، فقال: «ما هذا الرجل معكم» قالوا: يعاوننا ونعطيه شيئاً، قال (عليه السلام): «قاطعتموه على أجرته»، قالوا: لا، هو يرضى منّا بما نعطيه، فأقبل عليهم يضربهم بالسوط، وغضب لذلك غضباً شديداً، فقلت: جعلت فداك لم تدخل على نفسك، فقال: «إنّي قد نهيتهم عن مثل هذا غير مرة أن يعمل معهم أحد حتى يقاطعوه على أجرته، واعلم أنه ما من أحد يعمل لك شيئاً بغير مقاطعة ثم زدته لذلك الشيء ثلاثة أضعاف على أجرته إلاّ ظنّ أنك قد أنقصته أجرته، وإذا قاطعته ثم أعطيته أجرته حملك على الوفاء، فإن زدته حبّة عرف ذلك لك ورأى أنك قد زدته»[1].

أقول: لا يخفى أنّ تعليل الإمام (عليه السلام) دليل الكراهة، بالإضافة إلى السيرة المستمرّة بلا منازع، بل لم أجد من أفتى بالحرمة حتى صاحب الوسائل ومن أشبه، وضرب الإمام الرضا (عليه السلام) إنّما هو لمخالفة العبيد له، فكانوا بذلك عصاة لله سبحانه، كما أنّ قوله: «من كان يؤمن بالله» معناه إيماناً كاملاً، كما ورد مثل ذلك في كثير من المستحبّات مثل

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٤٥ الباب ٣ من أبواب الإجارة ح١، الفروع: ج١ ص٤١٢، التهذيب: ج٢ ص١٧٥.

قوله (عليه السلام): «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكتحل»[1].

وقوله (عليه السلام): «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يبيت شبعان وجاره جائع»[2].

إلى غيرهما.

ثم إنه مثل استعمال الأجير في الحكم، استعمال ملك المالك بعنوان الإجارة بدون إجراء الصيغة ولا تعيين الأجرة، كأن يسكن في غرفة الفندق أو يذهب إلى الحمام أو ما أشبه، وكذلك استعمال الأجير وملكه، كما لو ركب السيارة التي يسوقها صاحبها أو ما أشبه، ذلك لأنّ الكل من واد واحد.

ثم الظاهر أنه لا فرق في الكراهة بين أن تكون معلومة أم لا، كما يتعارف الآن من أنّ أجرة الحمل من مكان كذا إلى مكان كذا بمبلغ كذا، وكذلك أجرة السيارة وغيرها، وإن كان ظاهر بعض النصوص المتقدمة: إنّ الكراهة خاصة بصورة عدم العلم.

كما أنه لو تنازع الطرفان في الأجرة فالمرجع العرف في تعيين أجرة المثل، ولو لم يكن عرف كان أصالة عدم ضمان الزائد محكمة. ولو اختلف العرف فهل الأصل عدم ضمان الزائد أو لزوم أخذ الوسط، مثلاً قال بعض العرف: بأنه مائة، وقال بعضهم: بأنه خمسون، فالوسط خمسة وسبعون وهكذا، احتمالان، وإن كان الأقرب الثاني، كما ذكروا مثله في مسألة اختلاف المقوّمين.

---

(١) مكارم الأخلاق: ص٤٦.

(٢) انظر: الوسائل: ج١٦ ص٤٦٥ الباب ٤٤، والمستدرك: ج٣ ص٩٠ الباب ٣٨، وسفينة البحار: ج١ ص٦٨٣ مادة «تبع».

ولا يكون حينئذ من الإجارة المعاطاتية كما قد يتخيل، لأنه يعتبر في المعاملة المعاطاتية اشتمالها على جميع شرائط تلك المعاملة عدا الصيغة، والمفروض عدم تعيين الأجرة في المقام، بل عدم قصد الإنشاء منهما،

{ولا يكون حينئذ من الإجارة المعاطاتية كما قد يتخيل} أنه من الإجارة المعاطاتية {لأنه يعتبر في المعاملة المعاطاتية اشتمالها على جميع شرائط تلك المعاملة عدا الصيغة، والمفروض عدم تعيين الأجرة في المقام}، ولكنّ الظاهر أنه من الإجارة المعاطاتية، إذ هذا أيضاً قسم من الإجارة، ولا دليل على اشتراط شرائط المعامل في المعاطاتية، وعلى تقدير التسليم فالأجرة أيضاً معينة حسب المتعارف، ولا يلزم العلم بها، فإنّ العلم الإجمالي كاف، ولذا نرى العرف لا يشكون في تسمية ذلك بالإجارة، فيشمله دليل الإجارة.

هذا بالإضافة إلى التعيين في كثير من المقامات، فإطلاق أنه ليس من المعاطاتية للدليل الذي ذكره محل إشكال، وإن سكت عليه كلّ من وجدتهم من المعلّقين كالسادة ابن العم والبروجردي والأصطهباناتي والجمال وغيرهم.

{بل عدم قصد الإنشاء منهما} إذ لا يقارن عمل العامل ولا استخدام المستخدم قصد الإنشاء، بل هو من قبيل المتصرف في الحمام حال عدم كون الحمامي موجوداً، حيث لا إنشاء من أحدهما، لكن فيه: وجود قصد الإنشاء فإنّه خفيف المؤنة، ولذا قال في المستمسك: (بعد أن كان كلاً منهما قاصداً للأجر، وأنّهما تباينا على أمر واحد، كيف لا يكونان

ولا فعل من المستأجر، بل يكون من باب العمل بالضمان، نظير الإباحة بالضمان كما إذا أذن في أكل طعامه بضمان العوض

قد قصدا الإنشاء، وسيأتي منه أنّ ذلك من باب العمل بالضمان الذي لا يكون إلاّ مع قصد الإنشاء) انتهى.

بل يتصور قصد الإنشاء حتى في مثل الحمامي، إذ القصد كالنية التي لا يلزم فيها الحضور الذهني في الحال، ولذا يكون الصائم النائم ناوياً، وهنا كذلك أيضاً، إذ الحمامي يقصد الإنشاء المطلق، فإذا التقى قصده بقصد المستأجر تحقّق العقد المعاطاتي.

{ولا فعل من المستأجر} والمعاطاة تتوقّف على الفعل الدال على الإنشاء، والفعل فيها قائم مقام القول، وفيه: وجود شبه الفعل فإن الأمر بالعمل هو شبيه الفعل الدال على إنشاء المعاملة، وعنوان المصنّف استعمال الأجير لا يكون إلاّ بفعل أو ما أشبه الفعل.

{بل يكون من باب العمل بالضمان نظير الإباحة بالضمان، كما إذا أذن في أكل طعامه بضمان العوض}، لا يخفى أنه وإن أمكن هذه الصورة ومآله إلى عدم إسقاط الإنسان احترام عمله أو ماله، بعد قبول المعمول له أو المتصرف في المال ذلك، فيشمله دليل: «لا يتوى حقّ امرئ مسلم»(1)، و ﴿تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ﴾(2)، وما أشبههما، إلاّ أنّ المتعارف كون المقام من باب الإجارة المعاطاتية، وقد يظهر من المصنّف

---

(1) المستدرك: ج٣ ص٢١٥ باب نوادر الشهادات ح٥.

(2) سورة البقرة: الآية ١٨٨.

ونظير التمليك بالضمان كما في القرض على الأقوى من عدم كونه معاوضة، فهذه الأمور عناوين مستقلة غير المعاوضة، والدليل عليها السيرة

وغيره في مختلف المسائل المربوطة بهذا النحو أنه من باب الإجارة، فقد تقدم منه في المسألة التاسعة عشرة: أنه إذا أمر العامل بالعمل ضمن أجرته إذا لم يقصد العامل التبرّع.

والمصنّف أخذ ذلك من صاحب الجواهر حيث قال: ولو لا ظهور كلام من تعرّض لذلك في أنّ الحمام من الإجارات لأمكن القول بأنه من الإباحات للأعيان والمنافع بعوض، وهي قسم مستقل برأسها لا تدخل تحت عقود المعارضة ولها أفراد كثيرة انتهى.

نعم الظاهر من الشيخ والمحقّق والعلاّمة وغيرهم في مختلف المسائل أنها كلّها من الإجارة، فراجع.

{ونظير التمليك بالضمان كما في القرض على الأقوى من عدم كونه معاوضة} مقابل أن يكون القرض معاوضة بين ما يعطي الآن وما يأخذ غداً، والظاهر أنّ كلا الأمرين صحيح في القرض، {فهذه الأمور عناوين مستقلة غير المعاوضة} الإيجارية أو ما أشبه، ولا بأس بالمعاملة المستقلة، وإن لم تكن في زمن النبي والأئمة (عليهم السلام)، إذ عمومات العقد والتجارة وما أشبه شاملة لها، ولذا نقول بصحة العقود الجديدة كالتأمين، والشخصية الاعتبارية للمنصب أو الصندوق أو ما أشبه، كما بسطنا الكلام في ذلك في كتاب الحج.

{والدليل عليها السيرة} المتلقّاة من الشارع لتسلسل هكذا

بل الأخبار أيضاً، وأما الكراهة فللأخبار أيضاً.

معاملات إلى زمن الأئمة (عليهم السلام).

{بل الأخبار أيضاً} وقد تقدم شمول العمومات لمثل هذه المعاملات.

{وأمّا الكراهة} في المقام {فللأخبار أيضاً} كما تقدم جملة منها، والحكمة في الكراهة النزاع وما ذكره الإمام الرضا (عليه السلام).

(مسألة ٢٦): لو استأجر أرضاً مدة معينة فغرس فيها أو زرع ما لا يدرك في تلك المدة، فبعد انقضائها للمالك أن يأمره بقلعها.

(مسألة ٢٦): {لو استأجر أرضاً مدة معينة} بدون أن يذكر على نحو الشرط أو القيد كونها لغرس أو زرع، سواء كان داعيه عند الإجارة ذلك أم لا، {فغرس فيها أو زرع ما لا يدرك في تلك المدة} أو ما يدرك لكن اتّفق أنه لم يدرك، أو ما يدرك ولكن كان غرسه بعد انقضاء مدة من الإجارة ممّا لا يدرك في مثل الوقت الباقي، مثلاً استأجرها سنة ثم غرس فيها بعد ستة أشهر ما لا يدرك إلاّ بعد تسعة أشهر>

{فبعد انقضائها للمالك أن يأمره بقلعها} سواء علم الزارع بعدم الإدراك أم لا، وسواء كان للمقلوع نفع أم لا، وذلك لقاعدة: «الناس مسلّطون على أموالهم»[1]، ولا يخصّص ذلك بقاعدة «لا ضرر»[2]، إذ في صورة علم الزارع فهو مقدم على ضرر نفسه، وفي صورة جهلة فلا ضرر المالك معارض بلا ضرر الزارع، فإذا تساقط رجع إلى أصالة تسلّط الناس على أموالهم.

إن قلت: لا ضرر للمالك مع تدارك الزارع بإعطاء الأجرة.

قلت: المستفاد من دليل «لا ضرر» ودليل السلطنة أنّ الأول لا يمكن أن يرفع الثاني، كما هو المركوز في أذهان المتشرعة، وإلاّ فلو جهل

(١) بحار الأنوار: ج٢ ص٢٧٣.

(٢) الوسائل: ج١٧ ص٣٤٠ باب ١٢ ح١.

الزارع أنّ هذه الأرض للغير بأن ظنّ أنها أرض نفسه فزرع فيها أو بنى، لزم القول بإبقاء البناء والزرع في مقابل الأجرة، وهذا ما لا يلتزم به أحد.

وكذا لو ظنّ أنّ الدار له مثلاً، ثم أجّرها بمائة وكانت الأجرة لها ألفاً، فإنّه لا حقّ له في أخذ الزيادة من المستأجرة لقاعدة الغرر، مع أنّ المالك له الحقّ في أن يأخذ منه الألف ممّا يوجب تضرره تسعمائة.

وعلى هذا فقد يتعارض «لا ضرر» المالك بلا ضرر الطرف الآخر، وعند التساقط يكون المرجع دليل السلطنة، وقد يقدم دليل السلطنة على دليل «لا ضرر» الطرف، لأنه المركوز في أذهان المتشرّعة من الجمع بين الدليلين.

فلا يقال: بأنّ دليل «لا ضرر» ثانوي فيقدم على الدليل الأولي كدليل السلطنة.

كما أنّه لا يقدّم الضرر الأضعف على الضرر الأقوى، إلاّ إذا فهمنا من الشارع وجوب التقديم، مثلاً إذا دار الأمر بين قطع يد زيد أو قطع أصبعه قدّم الثاني، لفهمنا أهمية قطع اليد على قطع الأصبع، أمّا إذا دار الأمر بين ضرر المالك القليل وضرر الطرف الكثير لم يقدّم الأول لعدم فهم الأهمية.

لا يقال: إنّ في مورد حديث «لا ضرر» في قصة سمرة بن جندب قدّم النبي (صلى الله عليه وآله) لا ضرر صاحب البستان على لا ضرر سمرة[1]، وذلك

(١) انظر الفقيه: ج٣ ص٥٩ ح٢٠٨ و١٤٧. الكافي: ج٥ ص٢٩٢ ح٨.

لأنّ تضرّر المالك كان أكثر من تضرّر سمرة بأخذ الإجازة كلّما أراد أن يدخل البستان.

لأنه يقال: لم يكن ضرر على سمرة بأخذ الإجازة، فالضرر كان في طرف واحد فقط.

إن قلت: فكيف يجوز الشارع أكل مال الناس في المخمصة مع أنّه خلاف دليل السلطنة، وقد قلتم بأنّ دليل السلطنة يقدّم على دليل لا ضرر في المسألة محل البحث.

قلت: ذلك لما استفدناه من الأهمية في الحفظ على الإنسان، ومثل هذه الأهمية لم تعلم في المقام، أي الزارعة في أرض الغير.

فتحصّل أنّ مقتضى القاعدة تقديم دليل السلطنة على دليل «لا ضرر»، أمّا في صورة علم الزارع بعدم كفاية المدة فلأنه أقدم على الضرر، وأمّا في صورة جهل الزارع فلأنّ دليل السلطنة وإن كان دليلاً أوّلياً لكن المستفاد من دليل «لا ضرر» عرفاً أنه لا يجري في أمثال المقام إلاّ إذا فهمنا من الشارع أهمية بالغة، كما عرفنا الأهمية في باب أكل المخمصة.

وبهذا تبين أنه لا وجه لجعل التعارض بين «لا ضرر» المالك و «لا ضرر» الزارع والقول بتساقطهما والرجوع إلى دليل السلطنة، كما صنعه بعض، إذ لا ضرر على المالك بعد تدارك الزارع الأجرة، فتأمل.

كما أنه ممّا تقدم تبين أنه لا فرق بين الانتفاع بالمقلوع لأكل الدواب ونحوه، وبين عدم الانتفاع أصلاً.

فلا يقال: إنه في صورة الانتفاع يجب الإقلاع، لأنه لا يشمله دليل «لا ضرر» بخلاف صورة عدم الانتفاع، إذ الضرر موجود في الحالين، منتهى الأمر قلّة الضرر وكثرته.

{بل وكذا لو استأجر لخصوص الغرس أو لخصوص الزرع} لما تقدم من الدليل، {وليس له الإبقاء ولو مع الأجرة} إذ لا وجه لرفع سلطنة المالك إلاّ إذا أحرزت الأهمية الشرعية، والمفروض أنها لم تحرز في المقام، فلو استأجر إنسان داراً وانقضت المدة لزم عليه إفراغ الدار، وإن تضرّر بالإفراغ بكسر بعض ظروفه، أو لأخذ الحمّالين أجرة زائدة على المتعارف ممّا يوجب أن يسمّى في العرف بأنه ضرر عليه، إلاّ إذا كان في الإفراغ مثلاً خطراً على نفس المستأجر، بأن كان هناك عدو له إذا خرج من الدار قتله، فإنّه يقدّم دليل «لا ضرر» هنا على دليل السلطنة، لما أحرزناه من الأهمية.

لكن ينبغي في المقام استثناء صورة من إطلاق المصنّف وغيره، وهي صورة كون الإجارة مقيدة بالغرس، ولم يكن الغرس ذا نفع في مدة الإجارة أصلاً، مثلاً استأجرها ثلاثة أشهر لغرس ما لا يدرك ولا ينتفع به إلاّ في مدة سنة مثلاً، فإنّ الإجارة حينئذ باطلة، لأنه من أكل المال بالباطل، فإنّ المالك أخذ المال في مقابل لا شيء، إذ المفروض أنّ الإجارة مقيدة بالغرس الذي لا ينفع به أصلاً حتى في علف الدواب، فيكون مثل أن يستأجر الدار لسكنى أولاده، والحال أنه لا ولد له أصلاً.

ولا مطالبة الأرش مع القلع، لأن التقصير من قبله. نعم لو استأجرها مدة يبلغ الزرع فاتفق التأخير لتغير الهواء أو غيره أمكن أن يقال بوجوب الصبر على المالك مع الأجرة

فإن كان المالك عالماً بذلك لم يكن له الحقّ في أجرة المثل، لأنه أقدم على ضرر نفسه، وإن لم يكن عالماً كان له أجرة المثل، كما في كلّ مورد تبطل الإجارة.

وهنا بخلاف ما إذا كانت الإجارة مطلقة فغرس المستأجر في الأرض ما لا يدرك، فإنّ للمالك حقّ الأجرة، إذ المنفعة كانت مطلقة، وإنما الزارع لم ينتفع، فيكون حاله حال ما إذا استأجر الدار لكنه لم يسكن فيها، بخلاف مفروض الاستثناء حيث إنّ المنفعة كانت خاصة بصورة الغرس والمفروض أنه لا نفع للأرض بمثل هذه المنفعة أصلاً.

{و} ممّا ذكر ظهر أنه {لا} حقّ للزارع في {مطالبة الأرش}، التفاوت بين القائم إلى أن يدرك والمقلوع {مع القلع لأنّ التقصير من قبله} أي إنه أقدم على ما لا حقّ له، وفي مثله لا مجال لتطبيق دليل نفي الضرر، لانصرافه عن مثله، كما يظهر من ملاحظة كثير من نظائره التي لا ريب عند المتشرّعة في بقاء سلطنة المالك على ماله أو نفسه بحالها، كما ذكره المستمسك وغيره.

{نعم لو استأجرها مدة يبلغ الزرع فاتّفق التأخير} لا من الزارع كما إذا أخّر في الزرع، فإنه كالفرع السابق في أنه مقدم على ضرر نفسه، بل كان التأخير {لتغير الهواء أو غيره} كقلّة الماء {أمكن أن يقال بوجوب الصبر على المالك مع الأجرة} جمعاً بين الحقّين، حقّ الزارع الذي لم يقدم

للزوم الضرر إلا أن يكون موجباً لتضرر المالك.

على ضرر نفسه، وحقّ المالك الذي له السلطنة على ملكه، فيكون حال المسألة حال أكل المخمصة، حيث يجوز للجائع الأكل بدون رضى المالك ولكن بعوض.

وإنما يجب الصبر {للزوم الضرر} على الزارع لو قيل بوجوب القلع عليه، فالمرجع قاعدة الضرر الحاكمة على قاعدة السلطنة.

لكن قد عرفت الإشكال في ذلك، فإن المسألتين من باب واحد {إلاّ أن يكون} الصبر {موجباً لتضرّر المالك} كما أنه إذا صبر شهراً زائداً فات من يده السنة الجديدة، فدليل «لا ضرر» المالك يتعارض مع دليل لا ضرر الزارع، فيتساقطان، ويكون المرجع دليل السلطنة.

ثم إنه لا فرق بين كون ضرر المالك أقوى أو ضرر الزارع، لأنه لا دليل على تقدّم الضرر الأقوى، إلاّ إذا علمنا أهمية أحدهما من الشارع، كما سبق.

نعم لو استعد الزارع لتدارك ضرر المالك، كما لو استعد أن يعطيه للشهر الزائد أجرة سنة كاملة التي تفوت على المالك، بقي لا ضرر الزارع بلا معارض.

وقد أكثر الفقهاء الكلام حول هذه المسألة وصورها، لكن حيث إنّ محل الكلام غير هذا الباب تركنا تفصيلها لمحلّها، والله العالم.

فصل

في التنازع

{فصل}

{في التنازع} في مورد الإجارة، وليعلم أنّ اللازم على القاضي الذي يراجع إليه في كافة مسائل المنازعات التي منها ما نحن فيه، أن يستخرج الحقّ بالقرائن والشواهد، لا أن يكتفي بالبينة واليمين، وفي حديث عن الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) ذمّ الذي يكتفي بهما، والظاهر أنّ الإمام (عليه السلام) كان يخرج غالب الحقائق بهذه الوسيلة، كما لا يخفى على من راجع قضاياه، فلم تكن من باب قضية في واقعة كما اشتهر ذلك، بل كان من باب أحد الأمرين: إمّا من باب استخراج الحقّ بالشواهد، كما في قصة اشتباه الولد بين أمّين واشتباه العبد بالسيد، حيث أمر الإمام (عليه السلام) بحفر حفرتين في حائط المسجد، وإمّا من جهة أنّ للإمام (عليه السلام) والحاكم أن يحكما حسب المصلحة الملزمة وإن كان الحكم خارجاً عن نطاق القواعد العامة، مثل أن يعفو عن القاتل إذا سبّب نجاة بريء كما في قصة القصّاب الذي وجد في الخربة وإلى جنبه قتيل، إلى غير ذلك.

(مسألة ١): إذا تنازعا في أصل الإجارة قدم قول منكرها مع اليمين، فإن كان هو المالك استحق أجرة المثل دون ما يقوله المدعي، ولو زاد عنها لم يستحق تلك الزيادة، وإن وجب على المتصرف إيصالها إليه، وإن كان المنكر هو المتصرف فكذلك

(مسألة ١): {إذا تنازعا} المدعي والمنكر {في أصل الإجارة} فقال الساكن: في الدار إجارة، وقال المالك: ليست إجارة، {قدّم قول منكرها مع اليمين} لأنّ الأصل العدم، وقد حقّق في باب القضاء أنّ المدّعي هو الذي يخالف قوله الأصل، فالمنكر هو الذي يوافق قوله الأصل، والكلام في ذلك طويل موكول إلى كتاب القضاء.

ثم إن تقدم قول المنكر في هذه المسألة ممّا لا إشكال فيه ولا خلاف، وإن كان محتمل بعض العبائر غير ذلك.

{فإن كان} المنكر {هو المالك استحقّ أجرة المثل، دون ما يقوله المدّعي، ولو زاد} ما يقوله المدّعي {عنها} أي عن أجرة المثل {لم يستحق تلك الزيارة} لاعترافه بأنّه لا مسمّى في البين، فحقّه منحصر في أجرة المثل، {و} لكن {وجب على المدّعي المتصرّف إيصالها} أي الزيادة {إليه} إذا كان بينه وبين الله يعلم بالإجارة، لأنه يرى حقّ المالك في الزيادة، فحاله حال كلّ مدين ينكر الدائن أنه يطلبه جهلاً أو غفلةً أو ما أشبه، وإلاّ فإن كان كاذباً في نفسه لم يجب إيصال الزيادة، إذ لا يطلبه المالك، ومجرد الإقرار لا يوجب الحقّ واقعاً.

{وإن كان المنكر هو المتصرّف} بأن ادّعى المالك أنه أجرها،

لم يستحق المالك إلا أجرة المثل، ولكن لو زادت عما يدعيه من المسمى لم يستحق الزيادة لاعترافه بعدم استحقاقها،

وأنكر المتصرّف وادّعى أنه تصرف في العين بمقتضى التبرّع، {فكذلك لم يستحقّ المالك إلاّ أجرة المثل} لأنّه القدر المتيقّن في قبال ملكه، فإنّ الثابت أنّ المتصرف استوفى المنفعة المقابلة لأجرة المثل، و لم يثبت أنه كان على وجه التبرّع، فأصالة احترام أموال الناس تقتضي استحقاق المالك لأجرة المثل.

لا يقال: المقام من التنازع المقتضي للتحالف، إذ التبرّع أيضاً خلاف الأصل.

لأنّه يقال: المقدار المحقّق أن المتصرف تصرف في مال المالك، و لم يعلم أنه بوجه مسقط لحقّ المالك، فاللاّزم إعطاؤه أجرته، ولا فرق في ذلك بين أن يدّعي المتصرف التبرّع أو أنه تصرف فيه اعتباطاً أو لم يقل شيئاً بل قال: إنه لم يكن إجارة.

نعم لو قال: إنّه تصرف اعتباطاً كان تصديقاً لاستحقاق المالك الأجرة، كما لزم عليه الضمان، إذ لم تكن العين أمانة مالكية، ولا أمانة شرعية بيده حتى لا يكون ضمان.

{ولكن لو زادت} أجرة المثل {عمّا يدّعيه} المالك {من المسمّى} كما لو كانت أجرة مثل الدار المتصرف فيها مائة وقال المالك: إنه أجّرها بخمسين {لم يستحقّ} المالك {الزيادة لاعترافه بعدم استحقاقها} وإقرار العقلاء على أنفسهم جائز.

كما أنه لو كان جنس الأجرة التي يدّعيها مخالفاً للنقد، كما لو قال: أجّرته الدار بطنّ من القمح، لم يثبت كلامه بل أعطي النقد، ويحقّ له

أن يأخذه تقاصّاً، لأنّ النقد ليس ما يستحقه ابتداءً حسب دعواه، {ويجب على المتصرف إيصالها إليه} إذا كان باعتقاده أنّ تصرفه كان بدون إذن المالك، أمّا إذا كان اعتقاده أنّ تصرّفه كان إباحة لم يجب إيصال الزيادة كما لا يخفى، ولذا قال في المستمسك: إذا كان يرى استحقاق المالك لها.

ثم إنّ المالك إن ادّعى الإجارة وقال: إنّه كانت الأجرة دون المثل، ولكن ادعى الغبن في قبول الأجرة دون المثل، كان اللازم إعطاءه أجرة المثل إن كان الغبن محتملاً في حقّه، كما في كلّ مورد ادّعى أحد الطرفين الغبن.

{هذا} كله {إذا كان النزاع بعد استيفاء المنفعة} ولو استيفاء بنحو إغلاق المتصرف الدار، إذ لا يشترط الانتفاع كما لا يخفى.

وإن كان النزاع بعد استيفاء جزء من المنفعة كان اللازم تسقيط الحقّ بقدر المستوفى، ورجع المال إلى المالك بالنسبة إلى ما بقي من المدة، وفي هذه الصورة إذا كان المتصرف يدّعي الإجارة بالمسمّى الذي هو أكثر من المثل، وينكر المالك، يكون للمتصرف الأخذ بخيار تبعّض الصفقة وإبطال الإجارة وإعطاء المثل بالنسبة.

مثلاً قال المالك: إنه لم يكن إجارة، وقال المتصرف: إنه كان إجارة بمائة، والحال أنه يساوي بخمسين، فإنّه إذا أبطل الحاكم كونه إجارة، وقد مضى من المدة النصف كان للمتصرف الأخذ بالخيار وإعطاء المالك خمسة وعشرين فقط، كما أنه لو انعكس بأن ادّعى المالك الإجارة بالأقل من المثل وأنكر المتصرف، كان للمالك بعد بطلان الإجارة حسب حكم الحاكم أن يأخذ بخيار تبعّض الصفقة، فيأخذ نصف المثل الذي هو

وإن كان قبله رجع كل مال إلى صاحبه.

أكثر من نصف المسمّى.

ثم إن كان النزاع {قبله} أي قبل الاستيفاء {رجع كلّ مال إلى صاحبه} لأنه مقتضى إبطال الإجارة، فيحقّ لمدعي الإجارة أن يأخذ ما كان عليه دفعه ــ على تقدير الإجارة ــ اقتصاصاً.

لكن ربّما يشكل إطلاق ذلك بأنّه إنما يتم فيما إذا كانت الإجرة مثلاً، أمّا إذا كانت مسمّاة أزيد أو أنقص من المثل كان اللازم إعطاء الزيادة، مثلاً المالك الذي يرى أنه أجّر الدار التي تساوي بمائة، أجّر بثمانين، إذا أخذ الدار بعد إبطال الحاكم الإجارة، يرى أنه مدين للطرف بعشرين، لأنّ الطرف إنما أكل منه ثمانين لا مائة، فاللاّزم عليه أن يردّ المالك على الطرف عشرين، وبالعكس إذا كانت الدار تساوي ثمانين وقد اعترف الطرف أنه استأجرها بمائة كان اللازم عليه أن يدفع إلى المالك عشرين.

اللّهم إلاّ أن يقال: إنّ الامتناع من أحد الطرفين يوجب إسقاط حقّه الذي جاء من قبل الإجارة كما تقدم، أو يفرق بين أن يكون الامتناع مع علمه بالإجارة امتناعاً باطلاً فلا حقّ له، وبين أن يكون الامتناع بزعم أنّ الحقّ معه لنسيان أو ما أشبه فله حقّ في التفاوت، أو يفرّق بين أن يكون الممتنع هو المستفيد فلا حقّ له في الزيادة، أو يكون غيره المستفيد فلذلك الغير الحقّ، مثل أن يمتنع الولي للصغير، فإنّه لا وجه لبطلان حقّ الصغير لأجل امتناع وليه، كما إذا كان الدار لصغير فأجّرها وليه بالأزيد من أجرة المثل، فامتنع من الإعطاء بحجة أنه لم يؤجرها، فإنّه يلزم على المستأجر إعطاء زيادة المسمّى من المثل للصغير، إذ لا ذنب للصغير يوجب سقوط الزيادة، فتأمل.

(مسألة ٢): لو اتفقا على أنه أذن للمتصرف في استيفاء المنفعة، ولكن المالك يدعي أنه على وجه الإجارة بكذا أو الإذن بالضمان، والمتصرف يدعي أنه على وجه العارية، ففي تقديم أيهما وجهان، بل قولان

(مسألة ٢): {لو اتّفقا على أنه أذن للمتصرف في استيفاء المنفعة، ولكنّ المالك يدّعي أنه على وجه الإجارة بكذا} مساوياً للمسمّى أو زائداً عليه أو ناقصاً عنه {أو الإذن بالضمان} كما تقدم في بعض المسائل، أو ادّعى أنه على وجه الهبة المشروطة أو الصلح بكذا، أو ما أشبه من الدعاوي المتضمنة لعدم المجانية، {والمتصرف يدّعي أنه على وجه العارية} أو ما أشبه من الدعاوي المتضمّنة على كونه على وجه المجانية {ففي تقديم أيهما وجهان، بل قولان}:

الأول: تقديم قول مدّعي العارية، وهو المحكي عن الخلاف والمبسوط والغنية واللمعة ومجمع البرهان والكفاية، ووجهه أصالة براءة ذمة مدّعي العارية، فإنهما متّفقان على أنّ استيفاء المنفعة كان بوجه مشروع، وإنّما الخلاف في أنه هل كان بعوض أم لا، والأصل براءة ذمة المستوفي.

والثاني: تقديم قول مدّعي الإجارة، وهو المحكي عن الحلي والمهذب والقواعد وجامع المقاصد والروض والمسالك والكفاية، واختاره الشرائع، ووجهه قاعدة احترام مال المسلم إلاّ أن يثبت عدمه، وحيث لم يثبت عدمه فاللازم الضمان.

وقد بنى بعض الفقهاء المسألة على أنّ المعيار في تطبيق المدّعي والمنكر، مضمون كلام

المتداعيين، فيكون الباب من التداعي، لأنّ الإجارة والعارية متقابلان، فكلّ يدّعي خلاف ما يدّعيه الآخر، فيتخالفان ويكون المرجع البراءة أو احترام المال.

أو أنّ المعيار مقصود المتنازعين وغرضهما فيكون مدّعي العارية مدّعياً، ومدّعي الإجارة منكراً، لأنّ غرضهما من هذا النزاع عدم إعطاء المال، أو إعطاؤه، لأنّ القاعدة تقتضي احترام المال، فالذي يقول بعدم احترامه يكون مدّعياً.

ثم الظاهر أنّ المعيار مضمون كلام المتداعيين لا غرضهما، ولذا ذكروا في باب القضاء اختلاف الحكم في كثير من المسائل حسب اختلاف كلام الطرفين وإن كان الغرض من مختلف صور كلامهما واحداً، فراجع.

كما أنّ الظاهر أنه لا فرق بين أن تكون الأجرة على حسب دعوى مدّعي الإجارة عيناً أو ذمةً في أصل جريان كون الأصل البراءة أو قاعدة الاحترام، إذ لو كان مدّعي الإجارة يقول بأنّ الأجرة النقد ذمةً أو عيناً، لم تكن هناك دعوى جديدة، وإن كان يقول: بأنّ الأجرة شيء غير النقد، كانت هناك دعوى جديدة، سواء كان ذلك الشيء في الخارج أو في الذمة.

كما أنه لا يفرّق بالنسبة إلى ما نحن فيه في كون الأصل البراءة أو قاعدة الاحترام بين كون مدّعي الأجرة يدّعي ما يساوي أجرة المثل أو أزيد أو أنقص.

نعم هناك فروق تنشأ من اختلاف كون الأجرة عيناً أو في ذمة، ومن اختلاف كون الأجرة مساوية للمثل أو أزيد أو أنقص، لا ترتبط بأصل المسألة.

ثم إنّ المصنّف بين الوجهين بقوله: {من أصالة البراءة بعد

من أصالة البراءة بعد فرض كون التصرف جائزاً، ومن أصالة احترام مال المسلم الذي لا يحل إلا بالإباحة، والأصل عدمها، فتثبت أجرة المثل بعد التحالف، ولا يبعد ترجيح

فرض كون التصرف جائزاً} فهما متّفقان على أنّ تصرّفه كان جائزاً، ولكن اختلافهما في أنّه هل كان بضمان أم لا، فالأصل عدم الضمان.

{ومن أصالة احترام مال المسلم[1] الذي لا يحل إلاّ بالإباحة} أو الإعراض مثلاً {والأصل عدمها، فتثبت أجرة المثل بعد التحالف} إن لم يكن المالك يدّعي أنه أقل، وإلاّ فالثابت الأقل حسب اعترافه، فإنّ إقرار العقلاء على أنفسهم جائز[2].

{ولا يبعد ترجيح الثاني} بل هو الأقوى، كما اختاره كثير من المعلّقين، فإنّ قاعدة الاحترام مقدّمة على أصالة البراءة، فإنّ كلّ تصرّف في مال الغير يوجب الضمان، فهي دليل اجتهاديّ لا مجال معه للأصل العملي، وهذه القاعدة مستفادة من الكتاب والسنة والإجماع والعقل.

هذا بالإضافة إلى أنه يؤيد في المقام بما في الجواهر تبعاً لما في مفتاح الكرامة حسب ما ذكره المستمسك: من صحيح إسحاق بن عمّار، عن أبي الحسن (عليه السلام) الوارد:

فيمن استودع رجلاً ألف درهم فضاعت، فقال الرجل: إنّها وديعة، وقال الآخر: إنها قرض، قال (عليه السلام): «المال لازم له إلاّ أن يقيم البينة أنّها كانت وديعة»[3].

---

(١) الوسائل: ج١٦ ص١١١ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٢ ص٥٦٨ الباب ٣ من كتاب الإقرار ح٢.

(٣) المستمسك: ج١٢ ص١٦٢، والوسائل: ج١٣ ص٢٣٢ الباب ٧ ح١.

والظاهر أنّ المراد إقامة البينة لنفي المال فلا ينافي ما ذكرناه من أنّ المعيار مضمون كلام المتخاصمين، وذلك لأنّ إقامة البيّنة على عدم الضمان لا معنى لها.

ثم إنّه يؤيد كون القول قول المالك، ما رواه الدعائم، عن الصادق (عليه السلام)، إنه سئل عن الرجل يسكن دار الرجل فيقول صاحب الدار: اكتريها، ويقول الساكن: أسكنتني للإكراء، ولا بينة لواحد منهما، قال (عليه السلام): «فالقول قول ربّ الدار مع يمينه، وله قيمة الكراء، وإن كان لأحدهما بينة كانت البينة أولى»[1].

{وجواز التصرف أعمّ من الإباحة} فلا يقال: إنّ التصرف كان جائزاً فإذا شك في الضمان وعدمه كان الأصل العدم، لما عرفت من تقدّم القاعدة.

هذا وإن قررّ نتيجة النزاع الأولى وهو أنّ التصرف كان على وجه الضمان يأتي دور النزاع الثاني.

وهناك نزاعان:

الأول: في كون الأجرة مساوية للمثل أم لا.

والثاني: في كون الأجرة عيناً أو نقداً.

أمّا بالنسبة إلى النزاع الأول، فإن ادّعى المالك أجرة المثل كان له ذلك، لأنه مقتضى احترام مال الناس، وإن ادّعى الأزيد لم يثبت، لأصالة عدم الزيادة، وإن ادّعى الأقل لم يكن له أكثر من ذلك لقاعدة إقرار العقلاء، ولو انعكس الأمر بأن كان مدّعي الإجارة هو

(١) الدعائم: ج٢ ص٧٧ في ذكر الإجارات ح٢٢٢.

المتصرف، ومدّعيي العارية هو المالك، فبعد سقوط الدعوى بالمتحالف كان المالك يدّعي أنه لا ضمان للمتصرف، والمتصرف يدّعي ضمانه، فاللاّزم على كلّ منها العمل بمقتضى عقيدته، فيجب للمتصرف إيصال المال إلى المالك، كما لا يجوز للمالك أخذه، والمفروض أنّه لا يهب المالك للمتصرف حتى تبرأ ذمته، وليس المقام من قاعدة إقرار العقلاء كما لا يخفى.

وأمّا بالنسبة إلى النزاع الثاني، فإن ادّعى المالك أنّ الأجرة عين وليس بنقد، سواء كان في الذمّة أو في الخارج، كان الأصل عدمه، إذ الضمان ليس إلاّ بالنقد و لم يثبت خلافه.

كما أنه إن ادّعى أنه في الخارج وليس في الذمة لم يثبت ذلك، لأنه دعوى زيادة على أصل الضمان، فالأصل عدم ذلك.

والكلام في المقام كثير نكتفي منه بهذا القدر، والله العالم.

(مسألة ٣): إذا تنازعا في قدر المستأجر قدم قول مدعي الأقل.

(مسألة ٣): {إذا تنازعا في قدر المستأجر} عليه، كما لو قال صاحب الدار: أجّرتك نصف الدار، وقال المستأجر: أجّرتني كلّ الدار، أو انعكس، بأن قال المالك: أجّرتك الكل، وقال المستأجر: استأجرت النصف، {قدّم قول مدّعي الأقل} على ما هو المعروف بينهم، لأصالة عدم وقوع الإجارة على الزائد المختلف فيه، فيكون القائل بالزائد مدّعياً، والمنكر له منكراً، فيكون الحلف عليه.

هذا بناءً على كون المعيار في المرافعة النتيجة والغرض، وإلاّ فإن كان المعيار صورة النزاع كان اللازم التحالف، لأنّ كلّ واحد منهما يدّعي خلاف ما يدّعيه الآخر، كذا ذكره المستمسك.

لكن الإنصاف أنه ليس المقام من التحالف، وإن كان المعيار الصورة، إذ فرق بين كون العرف يرى الكلامين لا يلتقيان في جامع، كالمسألة السابقة التي أحدهما يقول: إنّه إجارة، والآخر يقول: إنه عارية، وبين كونه يرى التقاءهما في جامع كمسألتنا، والحاصل إنّ المعيار هو رؤية العرف لا الدقة، وإلاّ فالنزاع في أنه باعه عبداً أو دابّة يرجع إلى الأقل والأكثر بالدقة في ملاحظة القيمة، أو صفات الإنسان الزائدة على الحيوان، أو ما أشبه ذلك، كما يرجع النزاع في أنه باعه بدينار أو دينارين إلى التداعي، لأن كلّ واحد منهما يدّعي خلاف ما يدّعيه الآخر.

ثم إنّ التنازع في قدر المستأجر عليه قد يكون مع الاتّفاق في قدر الأجرة، كما لو قال: أجّرتك نصف الدار بمائة، فقال: بل كلّها بمائة،

وقد يكون مع الاختلاف في ذلك، كما لو قال المالك: أجّرتك نصف الدار بمائة، فقال: بل كلّها بخمسين.

ففي الأولى: يكون المعيار ما ذكرناه في المسألة.

أمّا في الثانية: فهل هو من التداعي لرؤية العرف ذلك، حيث إنّ القدر الجامع خفيّ، فيكون من قبيل العارية والإجارة، أو من مسألة المدّعي والمنكر، فاللازم الذهاب إلى الأقل في كلّ من العين والأجرة، فأصالة عدم تمام الدار يقتضي النصف، وأصالة عدم المائة يقتضي الخمسين، فاللازم أن يكون نصف الدار بخمسين.

وهذا وإن كان خلاف قول الطرفين، إلاّ أن مسائل المرافعات كثير منها من هذا القبيل، كما تقدم مثله في مسألة ما لو ادّعى إيجاره الدار بأكثر من أجرة المثل، وادّعى المتصرف العارية، فإنّ الحكم بأنّه إجارة بأجرة المثل خلاف قول كليهما.

(مسألة ٤): إذا تنازعا في رد العين المستأجرة قدم قول المالك.

(مسألة ٤): {إذا تنازعا في ردّ العين المستأجرة قدّم قول المالك} المنكر للردّ، بلا إشكال ولا خلاف، لأصالة عدم الردّ.

قال في المستمسك: (وقبول دعوى الودعي الردّ لو تم لا يقتضي قياس المقام عليه) انتهى.

وذلك لأنه ثبت بالدليل المخالف للأصل، ولا قطع بالمناط.

والتنازع في ردّ البعض كالتنازع في ردّ الكل بالنسبة إلى ردّ البعض الذي ينكره المالك.

ولو سلّم كلاهما الردّ، لكن قال أحدهما: بأنّ المردود نفس العين المستأجرة، وقال الآخر: بل غيرها، ففي قبول المنكر لردّ نفس العين لأصالة عدم ردّ العين، أو قول المثبت لردّ العين لأن الأصل العقلائي يقتضي صحة الردّ إلاّ ما ثبت خلافه، كأصالة السلامة في العين إلاّ ما ثبت خلافهما، وأيضاً لو ملك أحد الإنكار لزم هدم ما تسالما عليه حين الردّ، وهدم المستالم عليه خلاف بناء العقلاء، أو أنّ المقام من التداعي لادعاء كلّ واحد خلاف ما يدّعيه الآخر ولا جامع بينهما، أو الفرق بين المتسالم المبني على الموازين العقلائية، كما إذا كان كلّ من الطرفين لدى التسليم عارفاً بالشيء و لم تكن هناك علّة خارجية، فالقول قول مثبت الردّ، وبين التسالم المبني على غير الموازين العقلائية، كما إذا سلّمه إلى وكيله أو سلّمه الوكيل إليه والوكيل لا يعلم بالخصوصيات، أو كان التسليم ليلاً في الظلام مثلاً، فالقول قول منكر التسليم أو التحالف، احتمالات:

والظاهر الاحتمال الرابع، لأن التسليم والتسلّم اعتراف علمي من

الجانبين بصحة التسليم، وإقرار العقلاء على أنفسهم جائزاً، لا إذا كان هناك علّة، فليس في الأمر إقرار عقلائي، فيكون المحكم أصالة عدم التسليم وليس المقام من التحالف، إذ تسليم الشيء الأجنبي عن المعيّن لا يرتبط بالمعاملة، فلا يعارض أصل عدم تسليمه أصل عدم تسليمه الشيء المربوط بالمعاملة.

ومن هذه المسألة يتبين حال ما إذا ادعى المتسلم للمبيع أو المتصرف للنقد أنه لم يتسلم المبيع وإنما تسلم غيره، أو أن الذي دفعه إليه الطرف كان أقل من النقد الذي صرفه عنده.

وكذا العكس، بأن ادعى المسلّم للمبيع بأنه مسلّم غيره، أو ادعى الطرف أنه سلّم أزيد، إلى غير ذلك من المسائل التي هي من هذا القبيل فبدون العلّة لدى التسليم يكون المدعي هو المخالف للتسليم، ومع العلة يكون المدعي هو الموافق للتسليم، للأصل العقلائي في الأول، وهو مقدم على أصالة عدم التسليم، وأصالة عدم التسليم في الثاني.

نعم، إذا لم يتسلم الطرف الشيء وادعى أنه ليس ماله، أو أنه أقل من المبلغ الذي أعطاه ليصرفه، كان المرجع أصالة العدم.

وكيف كان، فإذا حكم بأنّ المال ليس ماله، كان اللازم على المستأجر إعطاء المثل أو القيمة، كما يلزم على الطرف إعطاء النقيصة.

(مسألة ٥): إذا ادعى الصائغ أو الملاح أو المكاري تلف المتاع من غير تعدّ ولا تفريط، وأنكر المالك التلف، أو ادعى التفريط أو التعدي، قدم قولهم مع اليمين على الأقوى.

(مسألة ٥): {إذا ادعى الصائغ أو الملاح أو المكاري} أو من أشبههم من الأمناء على أموال الناس بالأجرة {تلف المتاع من غير تعدّ ولا تفريط، وأنكر المالك التلف، أو أدعى التعدي أو التفريط} ففي تقديم قول المالك إلا بيمين المدعي، أو تقديم قوله إلا ببينة المدعي قولان:

ذهب إلى الأول: المشهور قديماً وحديثاً، فقد حكي هذا القول في الجواهر عن النهاية في أول كلامه، والخلاف والمبسوط والمراسم والكافي والمهذب والوسيلة والسرائر وجامع الشرائع والتذكرة والتحرير والقواعد والإرشاد والمختلف والتنقيح وإيضاح المنافع وجامع المقاصد والروض والمسالك.

بل عن السرائر: نسبتها إلى أكثر المحصلين، بل عن الغنية: الإجماع عليه، بل عن الخلاف: إجماع الفرقة وأخبارهم عليه، وهذا هو الذي اختاره المصنف فقال: {قدم قولهم مع اليمين على الأقوى} واختاره من وجدته من المعلقين، كالسادة ابن العم والبروجردي والجمال والاصطهباناتي والخونساري وغيرهم.

وذهب إلى القول الثاني: المفيد والمرتضى قطعاً، ونسب إلى بعض آخر، وعن المسالك: إنه المشهور.

والأقرب هو القول الأول، لجملة من الروايات، مثل:

خبر بكر بن حبيب: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): أعطيت جبّة إلى

القصّار فذهب بزعمه، قال (عليه السلام): «إن اتّهمته فاستحلفه، وإن لم تتّهمه فليس عليه شيء»[1].

وخبره الآخر، عنه (عليه السلام) قال: «لا يضمن القصّار إلاّ ما جنت يداه وإن اتّهمته أحلفته»[2].

وخبر أبي بصير المرادي، عنه (عليه السلام): «لا يضمن الصائغ ولا القصّار ولا الحائك إلاّ أن يكونوا متّهمين، فيخوّف بالبينة، ويستحلف لعلّه يستخرج منها شيئاً»[3].

هذا بالإضافة إلى الروايات الدّالة عن أنّ الأمين ليس بضامن، وأنّ عليه اليمين.

واستدل من قال بالبينة بجملة أخرى من الروايات:

كرواية الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «في الغسّال والصبّاغ ما سرق منهما من شيء فلم يخرج منه على أمر بين أنه قد سرق، وكلّ قليل له أو كثير فإن فعل فليس عليه شيء، وإن لم يقم البينة وزعم أنه قد ذهب الذي ادّعى عليه فقد ضمنه إن لم يكن له بينة على قوله»[4].

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام): قال سألته عن قصّار دفعت إليه ثوباً فزعم أنه سرق من بين متاعه، قال: «فعليه أن يقيم البينة

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٥ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١٦.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٥ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١٧.

(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١١.

(٤) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٢ الباب ٢٩ من أبواب احكام الاجارة ح٣.

أنه سرق من بين متاعه وليس عليه شيء، فإن سرق متاعه كلّه فليس عليه شيء»[1].

وفي خبر الدعائم، عن الصادق (عليه السلام)، أنه سئل عن الحمّال يحمل مع الزيت فيقول: ذهب أو أهريق، فقال: «إنه إن شاء أخذه». وقال: إنه قال: «إنه ذهب أو أهريق أو قطع عليه الطريق فلا يصدّق إلاّ ببينة».

أقول: والظاهر أنّ الشارع أقام الشاهد مقام الحلف، وإنّما قدم الحلف لأنّه الممكن في الغالب، إذ الشاهد قليل في مثل هذه الموارد، ولعلّ خبر أبي بصير المرادي يشهد لذلك، والحاصل أنّ الحلف كاف وإن كانت البينة أيضاً كافية.

وإنما قلنا: إنّ الشاهد قائم مقام الحلف لا العكس، لأنّ الحلف هو الوسيلة الغالبة للإثبات، وإن كان الشاهد هو الأصل في نفسه، فتأمّل.

وعليه فكلّ واحد من الحلف والشاهد يكفي للإثبات.

ثم إنّ هناك طوائف أخر من الروايات.

الأولى: ما دلّ على الضمان مطلقاً، ومحملها فيما إذا تعدّى أو فرّط.

الثانية: ما دل على عدم الضمان مطلقاً، ومحملها ما إذا لم يتعدّ ولم يفرط، وذلك لوجود شاهد الجمع بين الطائفتين.

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٢ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح٥.

الثالثة: ما دل على تفضّل بعض الأئمة (عليهم السلام) على الأجير، ومحملها صورة ضمان الأجير، فلا تدافع بين الروايات، ولا حاجة إلى حملها على رأي العامة والتقية كما صنعه الجواهر، كما أنّ هذه الطوائف لا تنافي الطائفتين السابقتين لأنهما في صورة التزاع وفي عالم الإثبات، بخلاف هذه الطوائف الثلاث، فأنّها في مقام الثبوت.

أمّا ما دلّ على الضمان مطلقاً، فهي:

ما عن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سئل عن القصّار يفسد، فقال: «كلّ أجير يعطى الأجرة على أن يصلح فيفسد فهو ضامن»[(١)].

وعن الكاهلي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن القصّار يسلّم إليه الثوب واشترط عليه يعطيني في وقت، قال: «إذا خالف وضاع الثوب بعد الوقت فهو ضامن»[(٢)].

وخبر إسماعيل بن أبي الصباح، قال: سألته عن الثوب أدفعه إلى القصّار فيخرقه، قال (عليه السلام): «أغرمه فإنّك دفعته إليه يصلحه و لم تدفع إليه ليفسده»[(٣)].

وخبر يونس، عن الرضا (عليه السلام)، قال: سألته عن القصّار والصائغ أيضمنون، قال: «لا يصلح إلاّ أن يضمنوا». قال: وكان يونس

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٧١ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٣ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح٧.

(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٣ الباب ٢٩ من أبواب احكام الإجارة ح٨.

يعمل به ويأخذ[1].

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) رفع إليه رجل استأجر رجلاً يصلح بابه، فضرب المسمار فانصدع الباب، فضمنّه أمير المؤمنين (عليه السلام)»[2].

وعن أبي الصباح، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن القصّار هل عليه ضمان، فقال: «نعم كلّ من يعطي الأجر ليصلح فيفسد فهو ضامن»[3].

وعن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في الرجل يعطي الثوب ليصبغه فيفسده، فقال: «كلّ عامل أعطيته أجراً على أن يصلح فأفسد فهو ضامن»[4].

وأمّا ما دلّ على عدم الضمان مطلقاً:

فعن الحلبي، عن الصادق (عليه السلام)، في حديث سأله عن رجل استأجر أجيراً فأقعده على متاعه فسرق، قال (عليه السلام): «هو مؤتمن»[5].

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في حديث: «إنّ أمير

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٣ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح٩.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١٠.

(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١٣.

(٤) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٥ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١٩.

(٥) الوسائل: ج١٣ ص٥٠٥ الباب١٤من أبواب حد السرقة ح١٤.

المؤمنين (عليه السلام) كان لا يضمن من الغرق والحرق والشيء الغالب»[1].

وعن معاوية بن عمّار، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن الصبّاغ والقصّار، فقال (عليه السلام): «ليس يضمنان»[2].

وعن محمد بن الحسن الصفّار، قال: كتبت إلى الفقيه في رجل دفع ثوباً إلى القصّار ليقصّره، فدفعه القصّار إلى قصّار غيره ليقصّره، فضاع الثوب، هل يجب على القصّار أن يردّه إذا دفعه إلى غيره وإن كان القصّار مأموناً، فوقّع (عليه السلام): «هو ضامن له إلاّ أن يكون ثقة مأموناً إن شاء الله»[3].

وهذا الخبر يشهد للجمع الذي ذكرناه بين ما دلّ على الضمان وما دلّ على عدم الضمان، كما يشهد لذلك أيضاً خبر أبي بصير المرادي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يضمن الصائغ ولا القصّار ولا الحائك إلاّ أن يكونوا متّهمين فيخوّف بالبينة، ويستحلف لعلّه يخرج منه شيئاً». وفي رجل استأجر جمّالاً فيكسر الذي يحمل أو يهريقه، فقال: «على نحو من العامل إن كان مأموناً فليس عليه شيء، وإن كان غير مأمون فهو ضامن»[4].

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٢ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح٦.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١٤.

(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٥ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١٨.

(٤) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١١.

وأمّا ما دلّ على التفضّل عليه، فعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «كان علي (عليه السلام) يضمن القصّار والصائغ، يحتاط به على أموال الناس، وكان أبو جعفر (عليه السلام) يتفضّل عليه إذا كان مأموناً»(١).

وعن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قريب منه(٢).

وعن الفقيه، عن الصادق (عليه السلام) قال: «كان أبي (عليه السلام) يضمّن القصّار والصوّاغ ما أفسدوا، وكان علي بن الحسين (عليه السلام) يتفضّل عليهم»(٣).

وعن المقنّع، قال: «كان أبو جعفر (عليه السلام) يتفضّل على القصّار والصائغ إذا كان مأموناً»(٤).

واللازم حمل «إذا كان مأموناً» على صورة الأمانة غير المنافية للضمان.

كما أنّ الجمع بين روايتي الصادق (عليه السلام) عن أبيه (عليه السلام) أنه كان يضمن وكان لا يضمن، هو اختلاف حالات الباقر (عليه السلام) في التضمين فـــ (كان) لا يدل على الاستمرار، أو أنّ رواية الفقيه معناها

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٤ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح١٢.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٧٢ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الإجارة ح٤.

(٣) الفقيه: ج٣٣ ص١٦١ ح٣.

(٤) المقنع: ص٣٢ سطر ٣٠.

أنّ الإمام كان يحكم بالضمان، فلا ينافي عدم أخذه شخصاً لأجل التفضّل.

وهناك روايات أخر بهذه المضامين الخمسة التي ذكرناها يجدها، المتتبّع في كتابي الوسائل والمستدرك في باب الإجارة وغيره.

ثم إنّه لو انعكس فرض المتن، بأن قال الأجير: بأنه تعدّى، وأنكر المالك، كان على الأجير الدفع، وعلى المالك أن لا يأخذه، كما أنّ الظاهر أنه إذا اشترط على الأجير الضمان ضمن، وإن لم يتعدّ و لم يفرط وذلك حسب الشرط.

أمّا ما دلّ على ضمانهم وإن أقاموا البينة فاللازم حمله على التقية كما صنعه الجواهر، أو على ما إذا كان هناك شرط الضمان، وهذا ليس ببعيد، إذ الغالب في المستأجر الشرط الصريح أو الضمني، ولو بتعارف الضمان وبناء العقد عليه، والله العالم.

(مسألة ٦): يكره تضمين الأجير في مورد ضمانه من قيام البينة على إتلافه أو تفريطه في الحفظ أو تعديه أو نكوله عن اليمين أو نحو ذلك.

(مسألة ٦): {يكره تضمين الأجير في مورد ضمانه من قيام البينة على إتلافه أو تفريطه في الحفظ أو تعديه أو نكوله عن اليمين أو نحو ذلك} مثل أن يعترف هو.

وقد سكت المعلّقون على المتن ممّا يدل على موافقتهم له، وفي المستمسك كما نسب إلى الأصحاب قال: وقد يشهد به خبر حذيفة:

عن الرجل يحمل المتاع بالأجر فيضيع فتطيب نفسه أن يغرّمه لأهله أيأخذونه، قال: فقال لي: «أمين هو»، قلت: نعم. قال: «فلا يأخذ منه شيئاً»[(١)].

أقول: الخبر لا يدلّ على تمام المطلوب، ولعلّ وجه الكراهة ما دلّ على تفضّل الأئمة (عليهم السلام) على الأجر كما تقدم بعض رواياته، فإنّ ظاهرها وإن كان استحباب التفضل، وقد ثبت أنه لا تلازم بين استحباب الفعل وكراهة الترك أو العكس، إلاّ أنّ الاستفادة العرفية قد تكون قرينة على طرفي الحكم.

ومنه هذا المقام، فإنّه إذا قيل للدائن اترك المدين، استفيد عرفاً استحباب الترك وكراهة الأخذ، ثم إنه لا ينافي كراهة الأخذ مع ما ورد من احتياط الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) فإنّه من باب الحكم الشرعي كما لا يخفى، كما أنّ ما ورد من أنّ الإمام الباقر (عليه السلام) كان يضمن كما

---

(١) الوسائل: ج١٢ ص٢٧٩ الباب ٣٠ من أبواب أحكام الإجارة ح١٢.

في رواية الفقيه إن كان معناه أخذه، ثم لا يلازم أنه (عليه السلام) كان يفعل المكروه، لما حقّق في محله من أنّ الإمام (عليه السلام) حيث يعلم علل الكراهة والاستحباب، فإذا فعل الأول وترك الثاني كان لعدم وجود العلّة أو لمزاحمة ذلك بأمر أهم.

(مسألة ٧): إذا تنازعا في مقدار الأجرة قدم قول المستأجر.

(مسألة ٧): {إذا تنازعا في مقدار الأجرة قدّم قول المستأجر} الذي يقول بأنّها أقل، وعن التذكرة: إنه قول علمائنا، وذلك لأصالة عدم الزائد، وقد تقدم احتمال التحالف كما تقدّم ردّه.

ولو قال المؤجر: إنّه أقل، لم يكن له حقّ في أخذ الزائد لاعترافه بعدم استحقاقه، وإن كان المستأجر حيث يعلم أنه استأجره بأكثر يلزم عليه التخلّص من الزائد، وقد تقدم حكم اقتران هذا النزاع بنزاع في المستأجر عليه.

ثم الظاهر أنه لا فرق بين أن يكون القدر الأقل الذي يدّعيه المستأجر مساوياً أو قريباً للمتعارف أو أقل منه بكثير، كما إذا كانت أجرة الدار في المتعارف مائة فادّعى المستأجر أنه استأجرها بعشرة، وكذلك عكس المسألة في صورة إقامة البينة، كما إذا ادّعى المالك أنه استأجرها بألف في مفروض المسألة، فإنّ صرف الاستبعاد الخارجي لا يوجب انقلاب المدّعي والمنكر ممّا هما عليه حسب الموازين الشرعية.

لكن الظاهر أنه في مثل هذه الموارد التي تتعارض الموازين الشرعية مع القرائن الخارجية المفيدة للظنّ القوي، يلزم تمسّك القاضي بما يظهر الحقّ بمختلف الوسائل، لا أنه يكتفي بالبينة واليمين، فقد ورد الذم من الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) لمن يكتفي بالبينة واليمين، وكان الإمام (عليه السلام) بنفسه يستخرج الحقّ بالوسائل المختلفة، كما يظهر لمن يراجع قضاياه.

ثم إنه لو كان التنازع في مدة دفع الأجرة، فقال المستأجر: كان الدفع في أقساط، وقال المؤجر: دفعة واحدة، قدّم قول المؤجر، لأصالة عدم الشرط كما يأتي.

(مسألة ٨): إذا تنازعا في أنه أجّره بغلاً أو حمارا، أو آجره هذا الحمار مثلاً أو ذاك، فالمرجع التحالف.

(مسألة ٨): {إذا تنازعا في أنه أجّره بغلاً أو حماراً، أو أجّره هذا الحمار مثلاً أو ذاك، فالمرجع التحالف} كما هو المشهور، وذلك لأنه لا جامع بين التراعين حتى يكون القدر المتّفق عليه خارجاً عن التراع، والزائد عليه مورداً لأصل العدم.

وفي الجواهر: (إنه لا خلاف فيه ولا إشكال، لكن المحكي عن الشيخ والقاضي: إنه يحلّف البائع كالاختلاف في الثمن)، انتهى.

وذلك يظهر من أنّ الحكم كذلك في باب الإجارة، لاتّحاد البابين من حيث المدرك، وكأنّه لأن المقصود في الإجارة مطالبة المستأجر بما يدّعي استئجاره، والمالك ينفي ذلك، فالأصل مع البائع.

ولكن لا يخفى ما فيه، فإنّ ضابط التحالف كما يظهر من النص والفتوى: أن لا يتّفقا على شيء بحيث لا يكون بينهما جامع عرفيّ، حتى يرى العرف أنّ مدّعي هذا يخالف مدّعي ذاك، وهذا الميزان منطبق على ما نحن فيه، وقد تقدم أنّ الميزان في الدعوى مصبّ التراع لا مرجعه وما يؤول إليه، إذ قوله (عليه السلام): «البينة على المدّعي واليمين على من أنكر»[1] يؤول ليستفاد منه عرفاً المدّعي والمنكر لدى العرف لا الدقة العقلية أو ما أشبه.

ثم إنّ بطلان التراع إنّما هو إذا حلفا أو إذا سكتا فلم يحلف أي منهما، أما إذا حلف أحدهما حكم له، كما أنّ الحلف إنّما هو إذا لم يكن

(١) انظر الوسائل: ج١٨ ص١٧٠ الباب ٣ من أبواب كيفية الحكم ح١.

بيّنة وإلاّ قدّمت البينة، كما هو الميزان في باب المنازعات.

فإذا بطلت الإجارة وكان قد استوفى المستأجر من العين أو استوفى المؤجر من الأجرة، كما إذا كانت الأجرة شاة وشرب لبنها، كان على المستأجر أجرة المثل، وعلى المؤجر ثمن المثل، أو المثل إذا كان مثلياً، وإنما يعطى المستأجر أجرة المثل إذا لم يكن المسمّى أقل، وإلاّ ففي وجوب إعطاء المثل أو الأقل احتمالان:

من أنّ الإجارة لّما بطلت كان اللازم أجرة المثل، كما تقدم دليله في بعض المسائل السابقة.

ومن أن المالك أباح التصرف للمستأجر في مقابل الأقل، فلا حق له في الأكثر.

أمّا ما ذكره المستمسك: من أنّ عليه أجرتين، أجرة الحمار الذي ترك الانتفاع به بتقصير منه حسب الإجارة، وأجرة الفرس بمقتضى أصالة عدم إجارتها إياه[1].

ففيه:

أولاً: إنه ليس كلّ عدم انتفاع تقصير، بل أحياناً يكون لأنّ المؤجر هو الذي أعطاه المركوب، ولم يعرف المستأجر أنه خلاف ما وقعت الإجارة عليه.

وثانياً: قد تقدم نقل لزوم الأجرتين عن بعض في مثل المسألة،

---

(١) يراجع المستمسك: ج١٢ ص١٧٠ بتفاوت.

وتقدم الإشكال فيه، فقوله: (إنّ ذلك ما تقتضيه القواعد) لم يعرف له وجه.

ثم إنه لو اختلفا في أنه أجّره حماراً عمره سنة، أو عمره سنتين مثلاً، فهل المورد من الأقل والأكثر الموجب لأصالة عدم الزائدة، أو من المتباينين الموجب للتحالف.

الظاهر اختلاف الموارد حسب العرف، فقد يرى العرف التباين بين طرفي النزاع، وقد يرى العرف أنّهما اتفقا على شيء واختلفا في شيء، فلكل واحد حكمه، مثلاً إذا كانت الإجارة للسفاد أو الاستفادة من لبنه، والسنّ الأقل لا يسفد ولا يعطي اللبن، كان من التباين، وإن كانت الإجارة لأجل الركوب الذي لا يختلف كثيراً باختلاف العمر يكون من الاختلاف بين الأقل والأكثر وهكذا.

{وكذا لو اختلفا في الأجرة أنّها عشرة دراهم أو دينار} فإنّه من مورد التحالف، فإن كان قبل الاستيفاء بطلت الإجارة، وإن كان بعده كان على المستأجر أجرة المثل أو أقل الأمرين على ما تقدم.

لكن لا يخفى أنّ كون المورد من باب التنازع إنّما هو فيما إذا كان الدرهم في مقابل الدينار عرفاً، أمّا إذا كان عنوانين لشيء واحد هو المقدار الخاص من المالية كما هو المتعارف الآن، ولم يقصد الطرفان الخصوصية لم يكن من النزاع في شيء، مثلاً إذا أجّر الدار في وقتنا الحاضر بمائة دينار فهم العرف المالية، كما هو قصد الطرفين غالباً أيضاً، ولذا نرى أنه لا فرق لديهما بين أن يعطي درهماً أو ديناراً أو فلساً بقدر مائة دينار.

ثم إنّه لو سقط النقد المذكور في العقد عن الاعتبار، كان عليه أن يعطي من النقد الآخر، لما عرفت من أنّ العبرة المقصودة للطرفين مطلق النقد الجامع بينهما لا خصوصية النقد، وإن زاد أو نقص لم يكن يؤثر ذلك في زيادة الأجرة أو نقصها، بل اللازم إعطاء المقدار المذكور حين العقد، مثلاً كان كلّ دينار يعادل عشرين درهماً، ثم صار يعادل عشرة دراهم أو ثلاثين درهماً فإنّ الأجرة هي عشرون درهماً، لا أقل ولا أكثر.

نعم لو كان للنقد خصوصية، كما لو جعل الأجرة ليرة مثلاً، وكانت الليرة سابقاً تعادل عشرين درهماً، والآن تعادل مائة درهم، لا لتنزّل الدرهم بل لتصاعد الذهب، كان اللاّزم إعطاء الليرة أو قيمتها لأنّها هي الأجرة المقرّرة.

وهذه المسألة سيالة في البيع والمهر والدين وغيرها، ولو شك أنه عنوان أو مقصود بذاته ولم يكن عرف كان اللاّزم جعله مقصوداً بذاته، إذا العنوانية خلاف الأصل كما لا يخفى.

(مسألة ٩): إذا اختلفا في أنه شرط أحدهما على الآخر شرطاً أو لا، فالقول قول منكره.

(مسألة ٩): {إذا اختلفا في أنه شرط أحدهما على الآخر شرطاً أو لا، فالقول قول منكره} لأصالة عدم الشرط.

نعم من يرى أن اختلاف الخصوصيات يوجب اختلاف المتشخّص كما تقدم، يرى أنّ المقام من التداعي، لكنك قد عرفت ما فيه، وكون اختلاف الشرط موجباً لاختلاف المشروط الذي مقوّم في باب التناقض المنطقي لا يوجب السراية إلى ما نحن فيه الذي ميزانه العرف لا الدقّة العقلية.

ثم إنه لا فرق في الشرط بين أن يكون مقوّماً أم لا.

فمن الأول: ما إذا ادّعى المستأجر أنه شرط على المؤجر تسلميه داراً ثانية إلى جانب الدار المستأجرة تسليماً مجاناً، فإنه مقوّم عرفاً، لرجوع ذلك إلى أنه استأجر دارين بأجرة واحدة.

ومن الثاني: ما إذا ادّعى أنه شرط على المؤجر بتلوين الدار أو مدّ الكهرباء لها مثلاً.

وإنما قلنا بعدم الفرق لأنّ الشرط عرفاً أمر زائد على الأصل المتّفق عليه، فلا يوجب اختلافاً في أصل العين المستأجرة.

ثم إنّه لو اتّفقا في أصل الشرط واختلفا في بعض خصوصياته، مثلاً قال أحدهما: إنّ الشرط كان تلوين الدار بلون أحمر، وقال الآخر: بل بلون أخضر، فهذا نزاع في الشرط، فإن كان هناك قدر متّفق عليه حلف منكر الزائد، وإلاّ تحالفا وسقط الشرط، وسقط بمقداره من الأجرة، فإنّ

للشرط قسطاً من الأجرة بالنسبة، فإذا كانت أجرة الدار مع الشرط مائة، وبدون الشرط خمسين، كان اللازم دفعه هو نصف الأجرة.

هذا إذا لم يكن الشرط المختلف فيه يزيد وينقص، كما إذا كان اللونان لهما قيمة واحدة، أمّا إذا زاد ونقص كأن تكون قيمة الشرط الذي يقوله المالك عشرة، وقيمة الشرط الذي يقوله المستأجر عشرين، أشكل الأمر.

نعم للشارط إذا لم يف الطرف بشرطه أن يفسخ الإجارة بمقتضى الشرط بينه وبين الله، ويرتّب على ذلك الأحكام المرتبطة بفسخ الإجارة، فتأمّل.

(مسألة ١٠): إذا اختلفا في المدة أنها شهر أو شهران مثلاً، فالقول قول منكر الأزيد.

(مسألة ١٠): {إذا اختلفا في المدة أنها شهر أو شهران مثلاً، فالقول قول منكر الأزيد} كما عن جماعة، لأنّهما متّفقان في الأقل، مختلفان في الأزيد، فالأصل مع منكر الزيادة، ومعه لا مجال للقرعة، كما عن الشيخ، لكن نوقش في نسبة القول إليه.

ثم إنّه لا فرق بين كون مدّعي زيادة المدة المؤجر أو المستأجر، ولو كانت المدة المختلف فيها دائرة بين متباينين، كما إذا قال: أجّرتك شهر رمضان، فقال: بل أجّرتني شهر شوال، كان من التحالف، لأنه لا جامع بينهما، وكون أصل الإجارة جامعاً لا يكفي بعد رؤية العرف التباين بين الإجارة في شهر رمضان مع الإجارة في شهر شوال.

نعم إذا كانت الإجارة في شهر تباين الإجارة في شهرين عرفاً، مثلاً كانت إجارة الدابّة في شهرين يكفي لسفر الحج، بينما إجارتها شهراً لا يكفي لذلك ولا لشيء آخر مثلا، يكون المقام من التحالف، فتأمل.

ولو اختلفا في كون المستأجر لنفسه أو وكيل عن آخر فيما تبين أنه عزله عزلاً يكون معه إجارته فضولية، يكون القول قول من يقول: إنه لنفسه، لأصالة عدم الوكالة.

ولو اختلفا في المؤجر أو المستأجر، مثلاً قال صاحب الدار: إنه أجّرها لزيد، فقال زيد: بل إنّه اجّرها لعمرو، يكون قول النافي مقدمّاً، لأصالة عدم الإجارة، كما أنّ عمرو لا يلزم بذلك إذا نفاه عن نفسه، والعلم الإجمالي بأنّ الإجارة وقعت مع أحدهما لا ينفع في المقام، كما ذكروا مثله في واجدي المني.

ثم إنّ المالك يأخذ الدار لنفسه إمّا من باب الفسخ، حيث إنّه له ذلك إذا لم يستعد المستأجر تسليم الثمن إليه، وإمّا من باب التقاص، ولكن إذا كانت الأجرة المسمّاة أقل من المثل حينئذ يكون الزائد للمستأجر.

ومثل الاختلاف في المستأجر الاختلاف في المؤجر، كما لو قال: إنّك أجّرتني دارك فقال: بل أجّرك زيده داره.

ولو اختلفا في أنّ الدار التي أجّرها ولاية على الصبي أو المجنون هل كانت في زمان الصبى أو الجنون، أو في زمان البلوغ والعقل، كان الأصل الموضوعي بقاء الولاية التابعة لأصالة بقاءِ الجنون والصبى، والمسألة من باب الحادثين، فيأتي هنا ما ذكروه في مسألة الجهل بالتاريخ وغيره.

ولو اختلفا في أنّ مصبّ الإجارة كان أمرين مثل كتابين، أو أمراً واحداً، فإن كان أحد الأمرين محرزاً والآخر مشكوكاً فيه، كان الأصل عدم صبّ الإجارة على الأمر المشكوك فيه.

أمّا إذا كان الشك فيهما، فإن قلنا بصحة إجارة الواحد المردّد كانت المسألة من الأقل والأكثر، وإلاّ بطلت الإجارة، لأنّه من المتباينين، فبعد التحالف يحكم ببطلانها.

ولو اختلفا في أنّ الربيع الذي كان مبدأ الإجارة هل هو الربيع الأول أو الثاني، كان الأصل مع من يقول بأنه الثاني، لأصالة عدم دخول الربيع الأول في الإجارة.

ولو انعكس بأن كان الاختلاف في الربيع الذي هو منتهى الإجارة، كان الأصل مع من يدّعي أنه الأول، لأصالة عدم تعلّق الإجارة بالربيع الثاني.

ولو كان الاختلاف في أنّ الربيع الذي هو المبدأ أو المنتهى هل هو شهر الربيع أو فصل الربيع، كان الأصل مع من يدّعي المتأخر في المبدأ، ومع من يدّعي المتقدم في المنتهى.

ولو اختلفا في أنّ الشهر الذي هو متعلّق الإجارة هل هو هلالي حتى يكون تسعة وعشرين يوماً، أو عدديّ حتى يكون ثلاثين يوماً، كان الأصل مع من يدّعي الهلالية، لأصالة عدم دخول يوم الثلاثين في الإجارة.

ولو اختلفا في أن الإجارة هل وقعت على كلّي، كإجارة دار موصوفة بصفات خاصة، أو على شخصي كإجارة هذه الدار، فهل المقام من التحالف لرؤية العرف أنه من التردّد بين المتباينين، أو مع منكر الخصوصية، حيث إنّ أصل الدار متّفق عليه، وإنما الاختلاف في الخصوصية الزائدة، احتمالان، لعلّه تختلف الموارد، ففي مثل الدار يرى العرف أنه من المتباينين، وفي مثل المصباح يرى العرف أنه من الأقل والأكثر.

ولو اختلفا في أنّ أول الإجارة للدار فيما إذا كانت الإجارة لمدة سنة، هل هو شهر محرّم الحرام حتى يكون الانقصاء بأول محرّم، أو كان صفر حتى يكون الانقصاء بأول صفر، فالظاهر أنه راجع إلى أن شهر محرّم الثاني داخل في الإجارة أم لا، ممّا يقتضي كون الأصل عدم دخوله إذا حدث الخلاف في أول محرّم الثاني.

أمّا إذا كان الخلاف في أول محرّم الأول كان الأصل عدم دخوله، فيكون منتهاها إلى أول صفر الثاني.

ثم إنك قد عرفت: أنّ المستأجر أمين لا

يضمن التلف إلاّ بالتعدّي والتفريط، فلو تحقّق تفريطه فاختلفا في القيمة، فقال المؤجّر: إن قيمته كانت ألفاً، وقال المستأجر: بل تسعمائة، فالأصل مع المستأجر.

وفي المقام فروع كثيرة نكتفي بهذا القدر.

(مسألة ١١): إذا اختلفا في الصحة والفساد، قدم قول من يدعي الصحة.

(مسألة ١١): {إذا اختلفا في الصحة والفساد، قدّم قول من يدّعي الصحة}، وفي المستمسك عن الكفاية: إنه المعروف بين الأصحاب لاستقرار سيرة العقلاء والمتشرعّة على حمل الفعل الصادر المحتمل الصحة والفساد على الصحة، ولا يختص ذلك بفعل المسلم، بل يطّرد ذلك في فعل كلّ عاقل[(١)].

وربّما فرق بين كون الخلاف في الصحة من جهة كون مجري الصيغة مالكاً عاقلاً بالغاً، فلا تجري أصالة الصحة، وبين كون الخلاف في سائر الشرائط فتجري أصالة الصحة، نظراً إلى أنّ السيرة كالإجماع لبيّة، فاللاّزم الأخذ بالقدر المتيقن.

وفيه: إنّ السيرة جارية في الكل، وبذلك يخصّص أصل عدم النقل كسائر الأدلة الاجتهادية الواردة على الأصول العملية، فإذا ادّعى أحدهما: إنه حين إجراء العقد لم يكن بالغاً أو عاقلاً أو مالكاً بأن كان فضولياً، أو لم يكن عالماً بالعين أو العوض، أو قدّم القبول أو ما أشبه ممّا يوجب البطلان، وأنكر الآخر، كان الأصل مع مدّعي الصحة، فيحلف، إلاّ إذا أقام مدّعي الفساد البينة.

ثم إنه قد استدل لأصالة الصحة بالأدلة الأربعة:

أمّا من الكتاب، فبقوله تعالى: ﴿وَقُولُوا لِلنَّاسِ حُسْناً﴾[(٢)]، بناءً

(١) مستمسك العروة الوثقى: ج١٢ ص١٧٢.

(٢) سورة البقرة: الآية ٨٣.

على تفسيره بما في الكافي من قوله: «لا تقولوا إلاّ خيراً حتى تعلموا ما هو»[1].

وقوله تعالى: ﴿اجْتَنِبُوا كَثِيراً مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ﴾[2]، فإن ظنّ السوء إثم، وإلاّ لم يكن شيء من الظنّ إثماً.

وقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[3]، بناءً على أنّ الخارج من عمومه ليس إلاّ ما علم فساده لأنّه المتيقن.

وقوله تعالى: ﴿إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ﴾[4].

وأمّا من السنة فروايات، مثل ما في الكافي عن أمير المؤمنين (عليه السلام): «ضع أمر أخيك على أحسنه، حتى يأتيك ما يقلبك عنه، ولا تظنّن بكلمة خرجت من أخيك سوءاً وأنت تجد لها في الخير محملاً»[5].

وقول الصادق (عليه السلام): «كذّب سمعك وبصرك عن أخيك فإن شهد عندك خمسون قسامة أنه قال قولاً، وقال لم أقله فصدّقه وكذبهم»[6].

(١) تفسير البرهان: ج١ ص١٢٠ ح٣.

(٢) سورة الحجرات: الآية ١٢.

(٣) سورة المائدة: الآية ١.

(٤) سورة النساء: الآية ٢٩.

(٥) الكافي: ج٢ ص٣٦٢.

(٦) الكافي: ج٨ ص١٤٧ ح٢٥.

وقوله (عليه السلام): «إنّ المؤمن لا يتّهم أخاه، وإنه إذا اتّهم أخاه انماث الإيمان في قلبه كانمياث الملح في الماء»[1]، إلى غيرها.

ومن الإجماع، يكفي أنه لا خلاف بينهم يعرف، حتى أنه ربّما خالف في بعض جزئيات المسألة بعض الفقهاء كالمحقّق الثاني، لكنه رجع وأفتى بالصحة أيضاً.

ومن العقل، أنه لو بني على الفساد لزم الهرج والمرج، لأنه يشك كثيراً في صحة المعاملات السابقة.

هذا بالإضافة إلى جريان أصل الصحة في العبادات والأحكام بلا إشكال.

قال (عليه السلام): «ما مضى من صلاتك وطهورك فامضه كما هو»[2].

ولا إشكال في أنّ القاضي إذا حكم ثم شك في حكمه، أو أجرى الوالي حدّاً أو تعزيراً أو قصاصاً ثم شك يبقى ما حكم منفّذاً.

وهذا كله مؤيد لكون الحكم كذلك في باب المعاملات، والعمدة في المقام السيرة القطعية بحيث إنه لو لم يعمل بها لم يعمل بسيرة أصلاً، لأنّها من أقواها كما لا يخفى، والمسألة مفصّلة مذكورة في رسائل شيخنا المرتضى (قدّس الله سرّه) فراجعه.

---

(١) الكافي: ج٢ ص٣٦١ ح١.

(٢) الوسائل: ج١ ص٣٣١ الباب ٤٢ من أبواب الوضوء ح٦.

(مسألة ١٢): إذا حمل الموجر متاعه إلى بلد، فقال المستأجر: استأجرتك على أن تحمله إلى البلد الفلاني غير ذلك البلد، وتنازعا، قدم قول المستأجر فلا يستحق المؤجر أجرة حمله.

(مسألة ١٢): {إذا حمل المؤجر} نفسه {متاعه إلى بلد} أو مكان في نفس البلد {فقال المستأجر: استأجرتك على أن تحمله إلى البلد الفلاني غير ذلك البلد} الذي حملت المتاع إليه، أو غير ذلك المكان، {وتنازعا، قدّم قول المستأجر} بيمينه إذا لم تكن للمؤجر بينة {فلا يستحقّ المؤجر أجرة حمله} لأصالة عدم وقوع الإجارة على ما ادّعاه الأجير، فلا يستحق الأجرة على عمله، كذا علّله في المستمسك.

ولا يعارض ذلك بأصالة عدم وقوع الإجارة على ما ادّعاه المستأجر، لأنّ الأجير هو الذي يطالب بحقّه، أمّا المستأجر فلا يريد شيئاً إلاّ نفي دعوى الأجير، فينطبق عليهما ميزان المدّعي والمنكر، فالأجير إن ترك ترك، بخلاف المستأجر فإنّه إن ترك لم يترك.

هذا ولكن السيد البروجردي قال في تعليقه: بل يتحالفان، فإنّ المالك مضافاً إلى نفيه استحقاق الأجير أجرة حمله إلى هذا البلد يدّعي عليه حمله إلى البلد الفلاني وهو ينكره.

وفرّق السيد الحكيم بين صورتي المسألة فقال: (للمسألة صورتان.

الأولى: أن يكون كلّ واحد من المتعاقدين في مقام مطالبة صاحبه بحقّ، بأن يكون المستأجر في مقام مطالبة الأجير لعمل المستأجر عليه حسبما يدّعي، والأجير في مقام مطالبة المستأجر بالأجرة، لأنه يدّعي وقوع العمل المستأجر عليه، وفي هذه الصورة هما متداعيان يدّعي كلّ

منهما شيئاً على خلاف الأصل وينكره الآخر فيتحالفان.

الثانية: أن يكون أحدهما مطالباً لصاحبه بشيء، دون صاحبه فلا يطالبه بشيء، وفي الصورة يكون المطالب مدّعياً وصاحبه منكراً، فيقدّم قوله بيمينه، كما إذا انتهت مدة الإجارة فبطلت أو تعذّر العمل المستأجر عليه لعجز عقلي أو شرعي)، انتهى.

أقول: والظاهر ما ذكره السيد البروجردي، لأنّ المعيار في التحالف صورة الدعوى، فهما متداعيان لتباين الدعوتين عرفاً، فإنّ المالك يدّعي استحقاقه على الأجير نقل المتاع إلى البصرة مثلاً، والأجير يدّعي استحقاقه الأجرة لنقله المتاع إلى بغداد، فكلّ واحد يدّعي ما ينكره الآخر، أمّا جريان أصالة العدم في طرف المستأجر فقط فلا وجه له، بل الأصالة جارية فيهما.

كما أنّ تفصيل السيد الحكيم لا يخلو من تأمّل، إذ في ما كانت صورة الدعوى متخالفة يكون مورد التداعي، سواء كانت لدعوى أحدهما الآن نتيجة أم لا، بخلاف ما إذا كانت صورة الدعوى إيجاباً وسلباً، فإنّ المورد من المدّعي والمنكر، وإن كانت لدعوى كليهما نتيجة.

فإذا ادّعت امرأة أنّ زوجها أفضاها قبل البلوغ، وأنكر الرجل، كان لكلّ من الدعوى والإنكار نتيجة، إذ لازم الدعوى استحقاق النفقة الدائمة على الزوج، ولازم الإنكار استحقاق الطاعة على الزوجة، ومع ذلك فالأمر من الادّعاء والإنكار لا من التداعي.

ولو قال لمولى الأمتين: زوّجتني أمتك هنداً، فقال: بل أمتي

رقية، كان من التداعي، وإن لم يكن لإحدى الدعوتين أثر، كما لو كانت رقية ميتّة، بعد أن لم يكن أثر على تقدير كونها هي المزوّجة.

هذا ثم إنّه لو كان مفروض مسألة المتن نزاعاً في حال عدم النقل، فهذا يطالب بنقله إلى البلد الفلاني والثاني يريد نقله إلى بلد آخر، فلا إشكال أنه من التداعي.

ثم إنه هل الحكم كما ذكر فيما إذا كان أحد البلدين في طريق البلد الآخر، أم لا، بل إنّه من النزاع في الأقل والأكثر، كما إذا كان البلدان في خطّ واحد، لكن أحدهما بعد فرسخ والثاني بعد فرسخين، الظاهر أنه من المدّعي والمنكر، إذ يتّفقان على لزوم سير فرسخ، وإنّما الخلاف في الفرسخ الثاني، حيث يثبته المالك وينكره الأجير، فالأصل مع الأجير.

ثم إنّ مثل النزاع في مسألة الحمل سائر النزاعات التي هي من هذا القبيل، كما إذا قال المؤجر: استأجرتك لكتابة هذا الموضوع، أو خياطة هذا الثوب، أو نجارة هذا الباب، أو حدادة هذا القفل، أو تدريس هذا الكتاب أو ما أشبه، فقال الأجير: بل غيره.

وكذا إذا كان بين الأمرين المختلف فيهما عموم من وجه، إذ لا يكفي وجود مورد الاتفاق في الجملة، بل اللازم أن لا يكون من أحدهما ادّعاء أصلاً، فإذا كان من أحدهما ادّعاء سواء كان على نحو التباين أو العموم من وجه كان من مورد التحالف.

{وإن طلب} المالك {منه} أي من الأجير {الردّ إلى المكان الأول} بعد أن تقدّمت دعواه على دعوى الأجير، أو قلنا: إنّه من

وجب عليه،

الادّعاء والإنكار، وقدّم قول المستأجر {وجب عليه} بلا إشكال، بل لم أجد فيه خلافاً، وذلك يكفي في قطع أصالة عدم الوجوب على الأجير، كما أنه كذلك بالنسبة إلى الغاصب الذي نقل المتاع إلى محل آخر غير محلّه الأول.

ويستدل له أيضاً، بالإضافة إلى ذلك، بقوله (عليه السلام): «لا يتوى حقّ امرئ مسلم»[(١)].

وقوله (عليه السلام): «كلّ مغصوب مردود»[(٢)].

وقوله (صلى الله عليه وآله): «على اليد ما أخذت حتى تؤدّيه»[(٣)].

وقوله (عليه السلام): «من نال من رجل شيئاً من عرض أو مال وجب عليه الاستحلال من ذلك والتنصل من كلّ ما كان منه إليه»[(٤)].

وقوله (صلى الله عليه وآله): «من أخذ عصى من أخيه فيردّها».

إلى غيرها من الروايات المذكورة في كتاب الغصب.

وتقريب الاستدلال أنّ كون مال الإنسان في المكان الذي وضعه هو حقّاً من حقوقه فلا يتوى، والردّ لا يكون إلاّ بردّه إلى المكان الذي أخذ منه، نعم لو رضي المالك بأن يردّه في غير ذلك المكان، كما إذا كان المالك

(١) المستدرك: ج٣ ص٢١٥ باب نوادر الشهادات ح٥.

(٢) الجواهر: ج٣٧ ص٥٨.

(٣) المستدرك: ج٢ ص٥٠٤ الباب ١ من أبواب الوديعة ح١٢.

(٤) الدعائم: ج٢ ص٤٨٥.

في مكان نقل إليه الشيء صدق أنه ردّه.

ومنه يظهر الاستدلال بقوله (صلى الله عليه وآله): «حتى يؤدّيه»، فإنّ الأداء الكامل لا يكون إلاّ بردّه إلى المكان المأخوذ منه، كما أنّ قوله: (والتنصل من كل ما كان منه) يتوقف صدقه على إرجاعه إلى مكانه، وكذلك قوله (صلى الله عليه وآله): «فليردّها»، وهذا هو السرّ فيما ذكره المستمسك بقوله: لا يبعد أن يكون ذلك من الأحكام العرفية للضمان.

نعم لو كان المالك تنازل عن مكان الأخذ لمحذور في ذلك المكان، كما إذا غصبه عنه مثلاً في البحر أو في وسط صحراء، فإنّه لا يجوز للآخذ ردّ المال إلى ذلك المكان، لأنه تصرّف في المال لا يرضى به صاحبه، كما أنّه إن قال للحمّال: لا تنقل المال إلى مكان آخر، بعد أن نقله إلى ذلك المكان بدون إذن المالك، لم يكن للحمّال المخالفة ونقله إلى مكانه الأول، لأنه تصرّف في ماله بغير إذنه فلا يجوز.

ولا يخفى أنّ كثيراً من الفروع المذكورة في باب الغصب آتية هنا لوحدة الملاك فيهما.

ثم إذا تحالفا كان الأصل عدم ضمان المالك بشيء، لأصالة عدم الضمان المقدمة على قاعدة احترام عمل الحمّال، لما سبق في بعض المسائل من أنّ الاحترام إنّما يكون إذا لم يهدر هو حرمته، والمقام من ذلك بعد أن لم يثبت أنّ المالك قال له بالحمل إلى ذلك المكان.

فلا يقال: كيف يقدّم الأصل على القاعدة، مع أنّ القاعدة دليل اجتهادي ومرتبته مقدّمة على الأصل العملي.

وممّا تقدم تعرف وجه قوله {وليس له ردّه إليه إذا لم يرض ويضمن

له إن تلف أو عاب لعدم كونه أميناً حينئذ في ظاهر الشرع.

له إن تلف أو عاب} في هذا الردّ، بل وفي النقل السابق بعد أن لم تثبت الإجارة {لعدم كونه أميناً حينئذ في ظاهر الشرع} إذ ليست أمانة مالكية ولا أمانة شرعية فيشمله أدلة الضمان.

ثم إنّه في مورد كون المكانين أحدهما في طريق الآخر ــ ممّا قلنا بأنّه من الدعوى بين الأقل والأكثر حيث كان الأصل عدم الزائد الذي يدّعيه المالك ــ تكون الإجارة بالنسبة إلى المقدار الأقل محقّقة بجميع لوازمها.

ثم إنّه إن ردّ الحمّال المتاع إلى مكانه الأول في صورة التداعي بدون إذن المالك لم يكن عليه شيء غير الإثم ظاهراً، وهل للمالك الحقّ في أن يقول له: ارجع المال إلى المكان المنقول إليه أم لا، احتمالان، من أنّ نقله الثاني يبطل نقله الأول، فكأنه لم ينقله أصلاً، ومن أنّ كون المال في المكان الثاني صار حقّاً للمالك فله أن يطالبه بنقله إليه ثانياً.

ثم إنّه لو اختلفا في أنه هل كانت الإجارة إلى المكان الأبعد أو الأقرب، فقال الحمّال: إلى المكان الأبعد، وكان الأصل مع المالك الذي حلف، لزم على الحمّال أن يرجع المال إلى المكان الأقرب، وفاءً بالإجارة إن بقي الوقت، وإن لم يبق الوقت لم تكن له أجرة لا المسمّى لأنه لم يفعل بمقتضى الإجارة، ولا المثل لأنّ عمله غير محترم بمقتضى ظاهر الشرع.

ثم إنّه لو اختلفا في المحل المنقول إليه وقد نقل إلى مكان ثالث، كان اللازم عليه إرجاعه إلى المكان الأول إن تحالفا، وإلى المكان الذي يقوله المالك أو يقوله هو إن كان الحكم له.

فرع:

لو استأجره لينقل متاعه إلى العراق مثلاً، أو إلى كربلاء، فإن

كان هناك انصراف إلى وسط المدينة أو محل السيارات أو مكان خاص في المدينة، وكذلك إن كان هناك انصراف من العراق إلى أول العراق أو وسطه أو ما أشبه، فالمتّبع هو المنصرف إليه، وإن لم يكن هناك انصراف كان الوفاء بنقله إلى أول القطر أو أول البلد للصدق، وما ورد من أنه يبلغه إلى أشهر المواضع المعروفة محمول على ما إذا كان هناك انصراف.

فعن الدعائم، عن الصادق (عليه السلام): إنه سئل عن الرجل يكتري من المكاري إلى العراق، أو إلى خراسان، أو إلى أفريقية، أو إلى أندلس، أو مثل هذا، يسمّي البلد، ولا يذكر الموضع منه الذي ينتهي إليه، قال: «يبلغه أشهر المواضع المعروفة من هذا البلد، كبغداد من العراق، أو القيروان من الأفريقية، ونيسابور من خراسان»[1].

ثم إنّهما لو اختلفا في المبدأ، فقال أحدهما: من وسط كربلاء إلى النجف، وقال الآخر: بل من آخر كربلاء، كان الأصل مع من يدّعي بأنه من آخر كربلاء، لأصالة عدم الزائد.

ولو كان الاختلاف في المنتهى، وهو أنه هل إلى وسط النجف أو إلى آخر النجف كان الأصل مع من يدّعي إلى وسط النجف، لأصالة عدم الزائد أيضاً.

ولو اختلفا في تعيين المكان المبدأ أو المنتهى، وفي إطلاقه، كان الأصل مع من يدّعي الإطلاق، لأنّ التعيين قيد زائد، فالأصل عدمه.

(١) المستدرك: ج٢ ص٥١٠ الباب ١٩ من نوادر الإجارة ح١٣.

ولو اختلفا في أنّ النقل كان بالجوّ أو البرّ أو البحر مثلاً، كان من التحالف، لتباين الدعوتين.

وكذلك لو كان الاختلاف في وسيلة النقل، هل هي عربية أو سيارة، لزم التحالف.

ولو تنازعا في أنه هل عين على الأجير أن يكون هو القائم بالعمل أم لا، كان الأصل مع من يقول بعدم تعيين القائم بالعمل.

ولو كان الاختلاف في الشخص، بأن قال المستأجر: أردت منك أن تستعمل زيداً في بناء داري، فقال المقاول: بل جرت الإجارة على استعمال عمرو، كان من التحالف.

وفي المقام فروع كثيرة نكتفي منها بهذا القدر، والله العالم.

(مسألة ١٣): إذا خاط ثوبه قباءً وادعى المستأجر أنه أمره بأن يخيطه قميصاً، فالأقوى تقديم قول المستأجر لأصالة عدم الإذن في خياطته قباءً

(مسألة ١٣): {إذا خاط ثوبه قباءً} مدّعياً بأنّ متعلق الإجارة كان القباء {وادّعى المستأجر أنه أمره بأن يخيطه قميصاً، فالأقوى} أنّ المقام من التحالف، لأنّ كلّ واحد منهما يدّعي شيئاً خلاف دعوى الآخر، وقد تقدّم أنّ المعيار في التحالف صورة التراع لدى العرف، ومن المعلوم أنّ صورة التراع تباين الدعوتين مهما كانت النتائج، وذهب إلى هذا القول السيد البروجردي في تعليقته هذا.

وقد اختلفوا في المسألة إلى أربعة أقوال:

الأول: ما اختاره المصنّف تبعاً لغير واحد من {تقديم قول المستأجر، لأصالة عدم الإذن في خياطته قباءً}، فهو منكر فعليه الحلف، وهذا القول ذهب إليه الفاضلان والشهيدان والمحقّق الثاني وغيرهم، بل ربّما نسب إلى المشهور، وقد وافق المتن على هذا القول أكثر المعلّقين.

الثاني: ما عن التذكرة، ورأي قواه الخلاف، إن القول قول لخياط، واستدل له الثاني بأنّ الخياط غارم وأنّ ربّ الثوب يدّعي عليه قطعاً لم يأمره به، فيلزمه بذلك ضمان الثوب، فكان عليه البينة فإذا فقدها وجب على الخياط اليمين.

أقول: ويشهد لهذا القول رواية الدعائم، عن الصادق (عليه السلام) أنّه قال: «إذا دفع رجل إلى خياط ثوباً فخاطه قباءً، قال ربّ

الثوب: إنّما أمرتك أن تخيط قميصاً، وقال: الخياط بل أمرتني أن أخيطه قباءً، ولا بينة بينهما، فالقول قول الخياط مع يمينه»[1].

وحيث إنّ الرواية ضعيفة السند و لم يوجد عامل بها، حتى أنّ التذكرة لم يستند إليها، فعلمها موكول إلى أهلها.

أمّا ما استدل به الشيخ، ففيه ما لا يخفى، إذ مطالبة المالك للعامل بضمان الثوب لا توجب كون المالك مدّعياً، لأنّ ذلك من آثار عدم الإذن في قطع الثوب قباءً، فإذا جرى كفى في ترتيب استحقاق الأرش، فيكون قوله موافقاً للأصل أيضاً، فيكون منكراً مدّعياً، كذا في المستمسك، بالإضافة إلى أنه ربّما لا يكون عليه ضمان فيما إذا لم يكن للقطع أرش، بأن لم يكن القطع نزّل من قيمة القماش.

الثالث: التفصيل بين ما إذا لم يدّع المالك الأرش فالقول قوله، وبين ما إذا ادّعى الأرش فالتحالف، لأنّ المالك يدّعي الأرش، والعامل يدّعي الأجرة.

وحكي هذا القول عن احتمال التذكرة ومجمع البرهان، وفيه ما تقدم من عدم الفرق بين دعوى المالك الأرش وعدمها، إذ لا يغير ذلك من أصالة عدم إذنه، هذا مضافاً إلى أنّ توجيه التحالف بما ذكر لا وجه له، بل وجه التحالف ما ذكرناه من اختلاف الدعوتين الذي هو ميزان التحالف، لأنّ كلاّ منهما مدّع ومنكر حسب ما يفهم العرف من ظاهر النزاع.

(١) المستدرك: ج٢ ص٥١٠ الباب ١٩ من نوادر الإجارة ح١٥.

وعلى هذا فيضمن له عوض النقص الحاصل من ذلك

الرابع: ما اختاره السيد الحكيم، من التفصيل بين ما إذا قلنا بأنّ المعيار صورة الدعوى فالتحالف، وبين ما إذا كان مآل الدعوى فكما ذكره المصنّف، لكنّه رجّح الثاني كما يظهر من شرحه، فراجع.

ثم إنّ السيد البروجردي فرّق بين عنوان المتن فجعله من التحالف، وبين عنوان الفقهاء فجعله من تقديم قول المالك، قال: (هذا الفرع مذكور في كتب الخاصة والعامة هكذا، إذا خاط ثوبه قباء فقال المالك: أمرتك بأن تخيطه قميصاً، وقال الخياط: بل أمرتني بخياطته قباء، فعليه يكون الأقوى تقديم قول المالك، لأن دعوى المالك على الخياط غير ملزمة، فتبقى دعوى الخياط على المالك إذنه فيما فعله، فالقول فيها قول المالك، وأمّا على ما قرّره الماتن فالمرجع فيه هو التحالف)، انتهى.

وما ذكره عنوان الشرائع والجواهر وغيرهما.

لكن الظاهر عدم الفرق، لأنّ صورة التزاع واحدة، وهما دعوتان متقابلتان فالمرجع التحالف في كلتا الصورتين، ولذا قال المستمسك: (إنّه لا فرق بين أن يكون فرض المسألة من باب الإجارة كما هو ظاهر المتن، وأن يكون من باب الأمر بالعمل على وجه الجعالة كما هو ظاهر فرض الأصحاب للمسألة).

{وعلى هذا} الذي ذكرناه من تقديم قول المستأجر، أو إذا قدّم قول المستأجر على باقي الأقوال لوجود بينة أو حلف أو ما أشبه، {فيضمن} الأجير {لو عرض النقص الحاصل من ذلك} العمل أي

ولا يجوز له نقضه إذا كان الخيط للمستأجر وإن كان له كان له،

القص والخياطة، لأنه حصل بفعله غير المأذون فيه، فيدخل في عموم «من أفسد»، «من أتلف» وما أشبههما من الأدلّة.

وإذا حصلت زيادة فالظاهر أنه شريك للمالك، كما إذا كان القماش قبل الخياطة قباءً يساوي عشرة، وبعد الخياطة صارت قيمته عشرين، وعدم رضاية المالك بذلك لا يوجب عدم كون فائدة العمل للعامل، كما ذكروا مثله في باب الغصب، وعدم رغبة المالك في ذلك إنّما هو مثل عدم رغبته في ما إذا خلط الغاصب لبن المالك بالدبس في كونه موجباً للشراكة القهرية.

وإذا سقطت قيمة المخيط من حيث كونه قماشاً وحدثت له قيمة جديدة من حيث كونه مخيطاً، فالقيمة الجديدة كلّها للخياط، وإنّما يطلب صاحب القماش من الخياط القيمة التي أسقطها بفعله.

{ولا يجوز له نقضه إذا كان الخيط للمستأجر} أو كان الخيط من المباحات أو لمالك آخر وأضرّ ببقائه في القماش، وذلك لعدم جواز التصرف في مال الغير إلاّ بإذنه، وإذا كان الخيط مباحاً لم يكن له ذلك أيضاً، لأنه تصرّف في المقاش.

{وإن كان} الخيط {له} أي للخياط {كان له} نقضه لأنه ماله، فيكون تحت سلطته، قال في الجواهر: (ولو كانت الخيوط للخياط كان له أخذها لقاعدة: الناس مسلّطون على أموالهم[1]، وعدوانيته بظاهر الشرع لا تسقط حرمة ماله، واعترافه أنها ملك للمالك تبعاً للعمل الذي

(١) بحار الأنوار: ج٢ ص٢٧٣.

قد ادّعى أنه قد استأجرها لا ينافي استحقاق أخذها، ولو على جهة المقاصّة أو لانفساخ العقد بتعذّر دفع الأجرة)، انتهى.

وعلّله في المستمسك بما حاصله: إنّ الوجود القائم بعينين لمالكين يكون تحت تصرّفهما، فإن رضي أحدهما كان تحت سلطة مطلقة للآخر، وإن لم يرض خرج عن سلطة الآخر أيضاً، مثلاً العقد القائم بالعوضين إن أوجب البائع كان الموجود تحت سلطة مطلقة للمشتري، وإن لم يوجب بطلت سلطة البائع أيضاً.

وفي المقام: إن رضي صاحب الثوب ببقاء الخيط كان البقاء تحت سلطة مالك الخيط، وإن لم يرض صاحب الثوب بالبقاء بطلت سلطة صاحب الخيط، ولذا إذا لم يرض صاحب الخيط بالبقاء بطلت سلطة صاحب الثوب على بقائه.

ثم أشكل على ذلك بالفرق بين التصرف في الثوب من حيث كونه مخيطاً، فإنّ حاله حال ما ذكرناه من مثال العقد، وبين التصرف في الثوب الذي يكون مقدّمة لنقض الخيط، فإنّ هذا التصرف قائم بالثوب فقط، فهو تحت سلطة المالك فقط، فإذا لم يرض لم يجز ذلك، انتهى ملخّصاً.

وفي كلّ من التعليل والردّ مناقشة، وإن كان اللازم القول بعدم جواز النقض، لأنه بمنزلة تصرف أحد الشريكين في المال المشترك بدون رضاية الآخر. ولذا قال المستمسك بعد كلامه السابق: (فالخروج عن القواعد المقتضية للمنع إذاً لا يصح).

أمّا سائر المعلّقين الذين وجدت تعليقاتهم، كالسادة ابن العم والبروجردي والجمال والأصطهباناتي وغيرهم، فقد وافقوا المتن بالسكوت عليه، ولم يظهر لي وجه تام لفتواهم.

اللّهم إلا أن يقال: إنّ جر الخيط ليس تصرّفاً عرفاً، أو يقال: إنّ بقاء الخيط ضرر على مالكة فقاعدة «لا ضرر» حاكمة على قاعدة السلطة، أو يقال: إنّ صاحب الثوب إن كان راضياً بجرّ الخيط جاز لرضاه بذلك، وإن لم يرض كان حاله حال الشريك الذي لا يرضى بالقسمة فيما يمكن تقسيمه حيث يجبر على ذلك، إعمالاً لقاعدة: «الناس مسلّطون».

لكن يرد على الأول: إنه لا إشكال في أنّ جرّ الخيط تصرف في القماش.

ويرد على الثاني:

أولاً: إنه إنما يصح فيما إذا كان البقاء ضرراً على الخياط.

ثانياً: إنه فيما إذا لم يعارض ضرره بضرر المالك المستلزم من جرّ الخيط حيث يوجب ذلك فساد القماش.

وثالثاً: إنّ «لا ضرر» إنسان لا يرفع سلطة إنسان آخر، إلاّ إذا علمنا من الشارع الأهمية، كالأكل من مال الغير للجائع المشرف على الهلاك، ولذا إذا كان تنقيص المالك قيمة متاعه ضرراً على صاحب البضاعة المنافس له لم يوجب نفي ضرره رفع سلطة المالك على ماله، إلى غيرها من الأمثلة.

ويرد على الثالث: إنّ التقسيم يلزم أن يكون تحت إشراف الولي الذي هو الحاكم الشرعي إذا لم يكن برضى من الجانبين، لأنّ المتيقن من رفع سلطة الشريك هو تدخل الولي العام، أما بدونه فدليل السلطة محكم.

اللّهم إلاّ أن يقال: إنّ دليل السلطة متعارض بالنسبة إلى الشريكين فيسقط، ويكون المرجع «كل شيء لك حلال» أو ما أشبه من الأدلة الأولية، فتأمّل.

ثم إذا منع المالك الخياط عن أخذ خيطه فامتنع، لم يتمكن المالك من التصرّف في الثوب لأنه تصرّف في الخيط الذي لا يرضى صاحبه، ويكون حاله حال الشريكين اللذين لا يرضى أحدهما بتصرّف الآخر.

وما ذكره المستمسك وجهاً لجواز التصرّف بقوله: (إلاّ أن يقال: إنّ منع مالك الثوب من التصرّف في ثوبه ضرر فينتفي، ولا ضرر في منع مالك الخيط عن أخذ خيطه حسب الفرض) انتهى، فيه: ما تقدم من أنّ لا ضرر إنسان لا يرفع سلطة إنسان آخر على ماله إلاّ في مورد الأهمية.

{ويضمن} الخياط {النقص الحاصل من ذلك} الجرّ لخيوطه، لأنّ النقص حصل بفعله، فيشمله عموم أدلة الضمان، لكن ربّما يقال: إنه لو أوجب الجرّ نقصاً لم يجز له ذلك، لأنه لا يجوز تنقيص مال الناس، هذا بالإضافة إلى أنه لا يجوز التصرف في مال الناس، واللازم الرجوع إلى الحاكم في فصل المسألة.

والظاهر حصول الشركة بين المالك والخياط في كلّ من الثوب والخيط وفي المالية، إن زادت المالية، وذلك لوضوح أنّ الثوب للمالك والخيط للخياط فيكون حالهما حال الدهن والدبس إذا اختلطا وكانا لمالكين، وأنّ المالية إنّما حصلت بهما فهي لهما.

فقول المستسمك: (إنّ المالية من الاعتبارات التي هي منتزعة من حصول الرغبة ولا تقبل الشركة عند العقلاء) منظور فيه، إذ المالية أمر اعتباري له، تقررّ في موضعه، وهي تقبل الشركة عند العقلاء.

ثم إنه إذا حصل نقص في الخيط من جرّاء الخياطة لم يضمنه المالك، لأنّ ظاهر الشرع يقتضي عدم أخذ المالك بشيء بعد أن لم يثبت عليه الإيجار على هذه الكيفية من الخياطة، و لم يأذن بذلك.

بقي شيء، وهو أنه إن تمكن الخياط من إعادة القماش على حاله، كما إذا كان من النايلون مثلاً أمكن إلصاقه بواسطة الحرارة، فلا إشكال في أنه لا يحقّ له جعله قميصاً بعد أن جعله قباءً، لأنه بدعواه أنّ المالك أمره بجعله قباءً ينفي عن نفسه إجازة المالك بجعله قميصاً، فيحتاج إلى إجازة جديدة من المالك.

أمّا هل يحقّ له أن يردّه قماشاً، احتمالان، من أنه تصرف في مال الناس بدون الإذن فلا يجوز، ومن احتمال انصراف أدلة منع التصرف في أموال الناس عن مثله، بالإضافة إلى أنه مقدمة الأداء، فيشمله «على اليد ما أخذت حتى تؤدّي»[1]، ولعلّ الأول أقرب دليلاً وإن كان

(١) المستدرك: ج٢ ص٥٠٤ الباب ١ من أبواب الوديعة ح١٢.

ولا يجب عليه قبول عوضه لو طلبه المستأجر، كما ليس عليه قبول عوض الثوب لو طلبه المؤجر

الثاني أقرب إلى أذهان العرف.

ثم إنّ هذه المسألة جارية في سائر أمثالها، كما إذا اختلف المالك والبنّاء في أنه هل كانت الإجارة على جعلها داراً أو حماماً، واختلف النجار والمالك في كون الإجارة للباب أو الدولاب، واختلف الحداد والمالك في جعل الحديد فأساً أو منشاراً وغير ذلك.

ولو تمكن العامل من نقض ما عمل وإيجاد ما يقوله المالك، كان له أقل الأمرين من المسمّى والمثل، إذ لو كان المسمّى أقلّ فالمالك لم يقدم إلاّ على ذلك، ولو كان المثل أقل فإنّ العامل بدعواه أنّ المالك لم يستأجره لذلك فقد نفى المسمّى، وحيث إنّه كان مأذوناً من قبل المالك في العمل فله المثل.

ثم إن أراد الخياط تبديل مال المالك بآخر حسب رغبته لم يجب على المالك القبول، لأصالة سلطة الناس على أموالهم، ولا دليل على زوال سلطته عن ماله، أو إمكان جبره بالتبديل.

ولو كان ما يقول كلّ من المالك والعامل مشتركاً في قدر، غير مشترك في قدر آخر، كما إذا قال المالك: أمرتك بكتابة نصف القرآن، فقال العامل: بل بكتابة كلّ القرآن، كان للعامل من الأجرة بالنسبة، والله العالم.

{ولا يجب عليه} أي على الخياط {قبول عوضه} أي عوض الخيط {لو طلبه المستأجر} ذلك لأنه مقتضى سلطة الخياط على خيطه {كما ليس عليه} أي على المالك {قبول عوض الثوب لو طلبه المؤجر} الخياط لقاعدة السلطة أيضاً.

نعم فيما صار الأمر مشتركاً بينهما أجبرهما الحاكم بالإفراز إمّا بالبيع ونحوه، أو اشتراء أحدهما مال الآخر، كما في كلّ قسمة اختيارية أو قهرية.

ثم إنّ الفروع المرتبة على معاملة كلّ منهما مع المال معاملة ما يدّعيه، إذاً يرى دعواه صحيحة، كثيرة نضرب عنها خوف التطويل.

ولو أراد المالك شدّ خيط في كلّ خيط حتى إذا سلّه عاد خيط المالك في مكانه لم تجب الإجابة، لأنه تصرف في مال الخياط فلا يجوز إلاّ بطيب نفسه، كما ذكره الجواهر.

ولو انتفع المالك بالثقب الموجودة في الثوب بعد سلّ الخيط لم يكن للخياط مطالبته بشيء إلاّ إذا كانت الثقب أورثت زيادة قيمة القماش كما تقدم.

ولو قال المالك: أمرتك بأن تصنعه قباءً ذا بطانة، فأنكر الخياط، فالقول قول الخياط بيمينه، لأنّ كونه ذا بطانة أمر زائد عن المقدار المتفق عليه بينهما.

نعم إذا كان هناك في بعض الأمثلة تباين بين الدعوتين كان من التحالف.

ولو قال المالك: أمرتك بأن تصنعه قباءً للكبير، وقال الخياط: بل قباءً مطلقاً، أو قباءً للصغير.

ففي الأول: يكون من المقيد والمطلق، والأصل مع منكر التقييد.

وفي الثاني: يكون من المتباينين، والمرجع التحالف.

وفي المقام مسائل أخر نكتفي منها بهذا القدر.

هذا ولو تنازعا في هذه المسألة والمسألة المتقدمة قبل الحمل وقبل الخياطة فالمرجع التحالف.

{ولو تنازعا في هذه المسألة} مسألة الاختلاف في الخياطة {والمسألة المتقدمة} في ما كان الاختلاف بين المالك والحمّال في أنّ الإجارة للحمل إلى بلد كذا أو إلى غيره، وكان الاختلاف {قبل الحمل وقبل الخياطة فالمرجع التحالف}.

أمّا على ما اخترناه من التحالف حتى بعد الحمل والخياطة فالأمر واضح.

وأما على مبنى المصنّف من أنّ بعد الحمل والخياطة يكون الأصل مع المالك، فلأنّ مصبّ الدعوى مختلف ولا جامع، إذ كلّ واحد منهما يدّعي خلاف ما يدّعيه الآخر، وينكر ما يثبته الآخر، فاللازم التحالف، وإذا حصل التحالف بطلت الإجارة كما هي القاعدة.

(مسألة ١٤): كل من يقدم قوله في الموارد المذكورة عليه اليمين للآخر.

(مسألة ١٤): {كلّ من يقدم قوله في الموارد المذكورة} في المسائل المتقدمة، وتقدم قوله لأنّ معه الأصل، {عليه اليمين للآخر} لأنه منكر، والمنكر إنّما يثبت حقّه باليمين، فإنّ «البينة على المدّعي واليمين على من أنكر» نصّاً وإجماعاً.

ولا يخفى أنّ أصل العدم ولو فرض أنه أصل عدم الأزلي يكون ذا أثر في المقام، بمعنى أنه مع أي طرف كان، كان حكمه الحلف، وإن لم نقل به في باب الاستصحاب، وذلك لأنّ باب المرافعات باب خاص يتّبع الدليل الخاص به، ولذا لا اعتبار باليد ونحوها، فإنّها تحكم في عدم صورة التعارض، كما لا يخفى.

ثم إنّ في المقام مسائل كثيرة مربوطة بباب القضاء:

مثل اختلاف المدّعي والمدّعى عليه في أنّ الإجارة كانت بالصيغة أو بالمعاطاة، فيما إذا كان اختلاف بينهما في اللزوم والجواز.

ومثل أنّ أحدهما لو علم بطلان ما ادّعاه الآخر ممّا أقام عليه البينة أو حلف عليه، فهل له أن يعمل بعلمه، أو عليه أن يعمل بمقتضى الحكم والحلف.

ومثل أنّ الحلف أمام من يكون.

ومثل أنها لو اختلفا في بعض ما في البيت أنه للمؤجر أو المستأجر.

ومثل أنه هل يحقّ لمن حكم عليه أن يستأنف النزاع عند حاكم آخر أو لا.
إلى غيرها، والله العالم المستعان.

خاتمة

فيها مسائل:

الأولى: خراج الأرض المستأجرة في الأراضي الخراجية على مالكها.

{خاتمة}

{فيها مسائل}:

{الأولى: خراج الأرض المستأجرة في الأراضي الخراجية على مالكها}، الظاهر أنّ المقصود من المالك المؤجر الذي أخذ الأرض من السلطان أولاً، لأنّ المشهور بينهم أنّ الأراضي الخراجية لا تملك.

نعم في أصل المسألة خلاف، فقال بعض: بأنها تملك بالآثار، فإذا زالت الآثار زال الملك، وقال بعض: بأنّ للإمام (عليه السلام) أن يملك بعض الأرض إذا رأى في ذلك مصلحة المسلمين، وكذلك الحاكم الشرعي، مثلاً إذا دهم المسلمين عدو لا يمكن دفعه إلاّ بمال كثير، وليس عند الحاكم ذلك المال، جاز له بيع بعض الأرض لموضوع الأهم والمهم، أو ما أشبه ذلك.

وتفصيل الكلام في المسألة موكول إلى موضعه، وإنما كان المقصود الإشارة إلى أنّ لفظ (المالك) هنا لا يراد به المالك حقيقة، بناءً على المشهور.

ثم إنّ كون الخراج على المؤجر ممّا يظهر منهم التسالم عليه قديماً

ولو شرط كونه على المستأجر صح على الأقوى، ولا يضر كونه مجهولاً من حيث القلة والكثرة لاغتفار مثل هذه

وحديثاً، ذلك لأن الخراج إنّما هو على صاحب الأرض لا على من استأجرها، وليست العلّة عين المدّعى، بل المراد أنّ المنصرف من إطلاقات أدلة الخراج أنه على الذي كانت الأرض له، كما أنّ الضريبة التي تقرّرها الحكومات الآن إنّما هي على المالك لا المستأجر.

هذا بالإضافة إلى الاستصحاب المقتضي لذلك، وجملة من الروايات الآتية في آخر المسألة، ومع ذلك فلا وجه لاحتمال أن يكون على المستأجر لأنّ الخراج معناه الشيء الذي يخرج، وأنه إنّما يؤخذ لأجل ثمر الأرض فهو على الثمرة.

ثم إنه لا فرق في الحكم بين أن يكون المأخوذ بنحو الخراج أو بنحو المقاسمة، لإطلاق ما ذكرناه من الأدلة، وعليه فإذا دارت على الأرض عدّة أياد لم يكن الخراج إلاّ على الذي تقبّله من السلطان.

{ولو شرط} في ضمن عقد الإجارة أو عقد آخر {كونه على المستأجر} أو كون بعضه عليه {صحّ على الأقوى} لعموم «المؤمنون عند شروطهم»[1]، وهذا هو المشهور بينهم، وإن ناقش فيه المسالك حيث منع عن الشرط المذكور للجهالة، وإنما لم تصحّ مناقشته لقوله:

{ولا يضرّ كونه مجهولاً من حيث القلّة والكثرة، لاغتفار مثل هذه

(١) الوسائل: ج١٥ ص٣٠ الباب ١٩ و٢٠ من أبواب المهور ح٤، الاستبصار: ج٣ ص٢٣٢ ح٤.

الجهالة عرفاً} وقد تقدم أنّ الجهالة الضارّة بالمعاملة، مبيعاً كانت أو غيرها هي الجهالة الضارّة عرفاً، ولذا لا إشكال في جهالة أسس البناء ونوعية الخشب وجنس المراوح والوسائل الكهربائية وما أشبه في جميع معاملات الدور ونحوها، من بيع أو إجارة أو رهن أو غيرها.

ومثله شرط كون الزكاة على المشتري وما أشبه ذلك، وليس هذا الشرط من قبيل أن يشترط عليه أن يملكه ما في صندوق، المردّد بين القليل والكثير، لما نرى من فرق العرف فيقولون إنه من بيع المجهول بخلاف ما نحن فيه.

وممّا تقدم يظهر لك ما في المستمسك حيث قال: (فالعمدة ما عرفت في أول الكتاب من أنه لا دليل على قدح الجهالة كلّية في عقد الإجارة، ودليل نفي الغرر مختص بالبيع، والإجماع على القدح غير حاصل) انتهى.

إذ الجهالة العرفية قادحة، وإنما المقام خارج موضوعاً، ودليل نفي الغرر عام نصاً وإجماعاً فهناك حديثان:

الأول: إنه «نهى النبي (صلى الله عليه وآله) عن بيع الغرر»[1].

(١) الوسائل: ج١٢ ص٣٣٠ الباب ٤٠ من أبواب آداب التجارة ح٣.

ولإطلاق بعض الأخبار.

والاجماع لا يخفى، فإنهم يستندون في كلّ أبواب المعاملات بالغرر في إبطال العقد الغرري.

نعم لو كان الخراج مجهولاً جهلاً عرفياً لم يصحّ، كما إذا كان أخذ السلطان فوضى، فمرة يأخذ الكل، ومرة يأخذ الأكثر، ومرة يأخذ النصف أو ما أشبه، وإطلاق الروايات وكلام الفقهاء منزل على غير هذه الصورة، لأنه غيرها هو المنصرف في كلماتهم« {ولإطلاق بعض الأخبار} وظهور بعض آخر.

ثم إنه يدل على الحكم أصلاً وشرطاً جملة من الروايات.

كخبر سعيد الكندي، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنّي أجرت قوماً أرضاً فزاد السلطان عليهم، فقال: «أعطهم فضل ما بينهما». قلت: أنا لم أظلمهم ولم أزد عليهم، قال: «إنهم إنما زادوا على أرضك»(1).

وصحيح داود بن سرحان المروي في الكافي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في الرجل تكون له الأرض عليها خراج معلوم، وربّما زاد وربّما نقص، فيدفعها إلى رجل على أن يكفيه خراجها ويعطيه مائتي درهم في السنة، قال: «لا بأس»(2).

ومثله صحيح يعقوب بن شعيب، عن الصادق (عليه السلام) المروي

(1) الوسائل: ج13 ص211 الباب 16 من أبواب المزارعة والمساقاة ح10.

(2) الوسائل: ج13 ص212 الباب 17 من أبواب المزارعة والمساقاة ح1.

في الفقيه وفي التهذيب[1]، ولكن في الفقيه للحديث صدر.

والمروي في دعائم الإسلام، عن الصادق (عليه السلام) أنه قال: «لا بأس أن يعطي الرجلُ الرجلَ الأرض عليها الخراج على أن يكفيه خراجها ويدفع إليه شيئاً معلوماً»[2].

وعن المقنع، الذي هو متون الأخبار، قال: «لا بأس أن يستأجر الرجل الأرض بخمس ما يخرج منها أو بدون ذلك أو بأكثر ممّا يخرج منها من الطعام والخراج على البلح»[3].

إلى غيرها من الروايات المذكورة في كتاب المزارعة، وإن كان في دلالة أكثرها خفاء، فراجع باب جواز اشتراط خراج الأرض على المستأجر.

{الثانية: لا بأس بأخذ الأجرة على قراءة تعزية سيد الشهداء وسائر الأئمة (صلوات الله عليهم)} بلا إشكلال ممّن تعرّض لهذه المسألة، وكذا بالنسبة إلى سائر الأئمة (عليهم السلام) والصدّيقة الطاهرة (عليها السلام) والأنبياء (عليهم السلام)، وأولادهم الذين يستحقون ذلك، كلّ ذلك لإطلاق أدلة الإجارة، وأدلة العقد، وكذلك بالنسبة إلى سائر شؤونهم كأخذ الأجرة على التمثيل لهم الذي يسمّى بالتشبيه، وإنشاد الشعر، وتأليف الكتاب، وغير ذلك.

---

(١) التهذيب: ج٢ ص١٧٥، الفقيه: ج٢ ص٨٢.

(٢) المستدرك: ج٢ ص٥٠٢ الباب ٨ من أبواب المزارعة والمساقاة ح١.

(٣) المستدرك: ج٢ ص٥٠٣ الباب ١٥ من أبواب المزارعة والمساقاة ح٢.

نعم أخذ الأجرة في مقابل ذكر المصائب الكاذبة أو التمثيليات المشينة التي هي إهانة لهم حرام، فـــ «إنّ الله إن حرّم شيئاً حرّم ثمنه»[1].

ولو قرأ الخطيب أو من أشبهه كذباً، لم يكن له حقّ الأجرة بالنسبة، فإذا عامله على مائة لعشرة أيام فكان عشر ما قرأه كذباً لم يكن حق في عشر المبلغ.

ثم إن لم يحضر بعض الأيام أو بعض الوقت، فإن كانت الإجارة على نحو المتعدّد، لم يكن لصاحب المجلس خيار تبعّض الصفقة.

وإن كانت الإجارة واحدة للمجموع كان له خيار تبعّض الصفقة، كسائر موارد الإجارة.

ولو شك الخطيب في أنّ ما قرأه صادق أو كاذب، أو هل وفى بالقدر الذي عليه، كمّاً أو كيفاً أو زماناً، فليس له أن يأخذ الأجرة، لأنّ الأجرة في مقابل الوفاء الكامل المشكوك فيه.

ولو قرأ بدون تعيين الأجرة فعلى صاحب المجلس إعطاؤه أجرة المثل، وكلّما أعطاه أقل من ذلك فهو ضامن، ولو قيد صاحب المجلس الخطيب بقراءة التعزية، ورأى الخطيب احتياج المستمع إلى الوعظ والمسائل، فلا إشكال في أنه لو خالف كلام المستأجر سواء كان على نحو القيد أو على نحو الشرط مع أخذه بالشرط، لم يستحقّ عليه الأجرة.

وإنّما الكلام في أنه هل له حقّ المخالفة، الظاهر أنّ له ذلك، بل يجب، لأنّ تعليم الجاهل وإرشاد الضالّ وتنبيه الغافل والأمر

(١) الوسائل: ج٨ ص٢٣٨ الباب ١٠ من الشهادات ح١.

بالمعروف، والنهي عن المنكر، كلّها من الواجبات، فلا يمكن للإجارة أن ترفع هذه الواجبات.

ولو لم يرض صاحب المجلس بذلك وانحصار الإرشاد في مجلسه سقط حقّه للأهمية، فلا يقال: بتعارض الواجب والحرام والأصل التساقط.

ثم إنّ الإجارة لو سقطت بسبب المخالفة، وقدّم صاحب المجلس المال إلى الخطيب، فإن كان تقديماً اضطرارياً لم يجز للخطيب، لأنّ المأخوذ حياءً كالمأخوذ غصباً، إذ لا طيب لنفسه، وإن كان تقديماً هديةً وما أشبه كان له الحقّ في الأخذ.

ثم الظاهر أنه يجب عليهما إذا كان الأمر بنحو الإجارة، تعيين الزمان والكم والكيف، مثل أن يقول: تقرأ أول العاشرة إلى الحادية عشرة في العشرة الأولى من المحرم قراءة جيدة بصوت شجيّ أو جذّاب مؤثر، أو سائر الشروط والكيفيات، كأن تقرأ الأشعار للسيد حيدر الحلّي مثلاً، ويكفي في ذلك كلّه الانصراف بسبب معروفية كمية القراءة وكيفيتها، فكل ما يكون في تركه الغرر يكون ذكره لفظاً أو انصرافاً واجب في صحة الإجارة، وكلّما بطلت الإجارة وكان الخطاب بأمر صاحب المجلس، يكون اللازم عليه أجرة المثل.

ثم إنه لا يحقّ للخطيب أن يستصحب تلميذاً إلاّ بإجازة صاحب المنزل أو رضاه، كما لا يحقّ لصاحب المجلس أن يعطي وقت الخطيب بعد الإجارة إلى خطيب آخر إلاّ برضاه، كلّ ذلك لأنّه مقتضى دليل السلطنة ودليل الإجارة، ولا يحقّ للخطيب أن يخطب بدون رضى

ولكن لو أخذها على مقدماتها من المشي إلى المكان الذي يقرأ فيه كان أولى.

صاحب البيت إذا لم يستأجره، لأنه تصرف في حقّ الغير، وإن أصرّ عليه المستمعون، كما لا يحقّ له أن يذكر ما يكون فيه أذى لصاحب المجلس أو غيره، إذا لم يقتض ذلك دليل ثانوي أهمّ، ككونه أمراً بمعروف على نحو يسقط حقّ صاحب البيت ويبيح أذاه من السلطة أو غيرها.

ثم إنّ منع بعض الدول الخطباء عن المنبر لا يؤثر تحريماً إلاّ إذا كانت دولة شرعية كما لا يخفى، وإذا منعته الدولة غير الشرعية يحقّ له الخطاب، إلاّ إذا كان في ذلك ضرراً و لم يكن ذلك الضرر معارضاً بأمر أهم، كما لا يخفى.

ثم إنّ المستمعين لا يحقّ لهم الحضور في منبر خطيب يكون ترويجه حراماً، لأجل انحراف في عقيدته أو سلوكه أو ضرر مترتّب على منبره أو ما أشبه ذلك.

{ولكن لو أخذها على مقدّماتها من المشي إلى المكان الذي يقرأ فيه} وما أشبه ذلك كصعود المنبر {كان أولى} ليكون أقرب إلى الإخلاص، ولأن يخرج عن ما ورد من النهي عن الأكل بهم (عليهم السلام)، كما أنّ الأولى من ذلك أن يكون إعطاء المال مجاناً هبةً قربةً إلى الله تعالى، لأنه أبعد أيضاً عن توهّم الأكل بهم.

ثم لا يخفى أنه ليس من الكذب لسان الحال المتعارف الذي يكون لساناً للحال و لم يوجب هتكاً ولا إهانة، لأنه:

أولاً: لا يعدّ كذباً عرفاً، كما ليس من الكذب التورية والمبالغة والإغراق المتعارفات.

وثانياً: لما ورد من ذلك على لسان المعصومين (عليهم السلام) كالمنسوب إلى الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) حيث أنشد:

قال الحبيب وكيف لي بجوابكم

وأنا رهين جنادل وتراب

أكل التراب محاسني فنسيتكم

وحجبت عن أهلي وعن أترابي(١)

وأنشد الإمام الهادي (عليه السلام) قصيدة الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) التي منها:

فأفصح القبر عنهم حين ساء لهم

تلك الوجوه عليها الدود تنتقل(٢)

إلى غيرهما.

ثم إنه ينبغي أن يكون منبر الخطيب كفوءً لمستوى المستمعين الذين يحضرون تحت منبره من مختلف المستويات، وأن لا يأخذ أوقاتهم الثمينة في أشياء لا تنفعهم ديناً ودنياً، بل أحياناً تضرهم، بل إذا كان ضرراً لهم كان حراماً كما لا يخفى، كما أنه ينبغي أن يلائم منبره روح العصر مع كونه خدمة الإسلام، فإنّه من مصاديق لسان القوم، قال سبحانه: ﴿وَما أَرْسَلْنا مِنْ رَسُولٍ إِلاَّ بِلِسانِ

---

(١) البحار: ج٤٣ ص٢١٧.

(٢) مروج الذهب: ج٤ ص٩٤ (ط مصر ١٣٨٥ هـ).

قَوْمِهِ﴾[1]، كما قال الرسول الأكرم (صلى الله عليه وآله): «إنّا معاشر الأنبياء أُمرنا أن نكلّم الناس على قدر عقولهم»[2].

ومن الملحق بهذا الباب أخذ الأجرة على قراءة القرآن في فاتحة أو تعزية أو على قبر أو ما أشبه، وإن كان مكروهاً لقوله (عليه السلام): «لأنك تبغي على القرآن أجراً»[3].

ويأتي هنا بعض المسائل المتقدمة في الخطابة، كما إذا أخذ الأجرة على القرآءة وقرأ غلطاً وما أشبه ذلك.

ومن باب أخذ الأجرة على التعزية والقرآن، أخذ الأجرة لأجل قراءة زيارة الأئمة وأولادهم والأنبياء والصدّيقة الطاهرة (عليهم السلام) كما لا يخفى.

أما الاستئجار لقضاء صلاة الميت وصومه، وللحج وللزيارة عن حيّ أو ميت، فقد ذكر بعض مسائله في أبوابه، كما أن بعض مسائله الأخر تأتي هنا، كما أن الاستئجار لأجل تعليم أصول الدين أو الواجبات قد تبين ممّا سبق في الكتاب والله العالم.

الثالثة: {يجوز استئجار الصبي المميز} ولداً أو بنتاً، والتقييد بالمميز لأنّ غير المميز حكمه حكم البهيمة، لكن الظاهر أنه لا وجه

---

(١) سورة إبراهيم: الآية ٤.

(٢) انظر بحار الأنوار: ج٢ ص٦٩.

(٣) الوسائل: ج١٢ ص١١٤ الباب ٣٠ من أبواب ما يكتسب به ح١.

لهذا التقييد في الثلاثة الأول، أي قراءة القرآن والتعزية والزيارة، حيث إنّ المقصود منها يحصل بمجرد وجودها لا بوقوعها على نحو العبادة، كما سيأتي تفصيل ذلك.

وحيث إنّ وجود الثلاثة يأتي من أي أحد، مميزاً كان أم لا، فلا وجه للتقييد، فإنّ حال ذلك حال الطبخ والغسل والعجن حتى أنه يصحّ إجارة الحيوان المعلّم قراءة القرآن مثلاً لأجل ذلك، بل والآلة الجامدة كالمسجلة ونحوها.

نعم إذا أراد النيابة لم يصحّ، إذ لا يعقل النيابة في غير المميز، فإنه من الأمور القصدية التي لا تتأتىّ إلاّ من المميز.

{من وليه الإجباري} كالأب والجد {أو غيره} أي غير الإجباري {كالحاكم الشرعي} والوصيّ والقيم، ونائب الخمسة، والظاهر أن المراد بغير الإجباري بأصل الشرع، فإنّ الولي في أصل الشرع هم الآباء والأجداد، وإنما السبعة الآخرون هم أولياء في مرتبة ثانية، وإنما يصحّ للولي إجارته لأنه وليّ شرعاً.

ومنه يعرف إمكان استئجار غير المميز أيضاً كما عرفت.

أمّا الإجارة من غير الولي فلا تصح، لأنه ليس له حقّ التصرف، وإن تولّى أمر الصبي وكان قريباً له كالأم والأخ وما أشبه.

ثم لا يبعد أنه تصحّ الإجارة من نفس الصبي المميز إذا قلنا بصحة معاملاته على كراهة، كما ذهب إلى ذلك الشرائع، لقوله سبحانه: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتامى حَتَّى إِذا بَلَغُوا النِّكاحَ﴾[1]، ممّا يدل على صحة تصرفاته في الجملة، وبذلك يفرق

(١) سورة النساء: الآية ٦.

بينه وبين المجنون المميز، حيث لا يصحّ في الثاني هذه الجهة، وإن صحّ إيجاره من وليه.

وكذلك يصحّ إيجار غير المميز من المجنون من وليه، على نحو ما تقدم في إيجار غير المميز لأجل قراءة القرآن ونحوه.

{لقراءة القرآن والتعزية والزيارات} أو الوعظ والإرشاد أو ما أشبه ذلك.

ولا يخفى أنّ هذه الأمور تقع من الصبي، سواء كان المقصود منها مجرد وجودها أو كان المقصود منها وجه العبادية، سواء قلنا إنّ عبادات الصبي شرعية، أو تمرينية، لأنه لا شك في الفرق بين صلاة الصبي وبين خياطته إذا قصد القربة بالصلاة، بل لا إشكال في الفرق بين صلاته التي يأتي بها مع قصد القربة أو بدون قصد القربة، وكذا الفرق بين صلاة المميز وغير المميز، فإشكال المستمسك بناءً على كون المقصود منها لا يحصل إلاّ بوقوعها على وجه العبادة، كأنه يريد بذلك كون المقصود أن تكون كعبادات المكلّفين، فإنّ هذا هو الذي يفرّق فيه بين كونها شرعية أو تمرينية، كما لا يخفى.

وكيف كان، فعبادات الصبي على ثلاثة أقسام:

منها: ما ليس بشرعي ولا تمريني، كحجّه الذي يلبس به في حال رضاعه.

ومنها: ما هو تمريني وليس بشرعي، كما إذا أتى بالعمل قبل التميز، فإنه يؤثّر فيه تمريناً، وليس بشرعي قطعاً.

ومنها: ما هو مختلف فيه، كالذي يأتي به بعد التمييز.

بل الظاهر جوازه لنيابة الصلاة عن الأموات، بناءً على الأقوى من شرعية عباداته.

{بل الظاهر جوازه} أي الاستئجار {لنيابة الصلاة عن الأموات} والصوم عنهم، والحج الواجب عن الأموات والأحياء {بناءً على الأقوى من شرعية عباداته}، وذلك لإطلاق أدلة التشريع الشامل للبالغ وغير البالغ، وعليه يصحّ أن يكون مصلّياً عن الميت، ويكفي ذلك عن الأحياء، بل اللازم أن يصحّ كونه إمام الجماعة إن لم يكن دليل خاص لنفيه وما أشبه ذلك.

لكن لا يخفى أنّ دليل رفع القلم[1]، ودليل عمد الصبي خطأ[2]، وما أشبههما ينفي الشرعية بهذا المعنى، ولذا يكون المركوز في أذهان المتشرّعة قولاً وعملاً عدم الشرعية بهذا المعنى، فلا نجدهم أن يعطوا العبادة للصبي، بل إذا فعل الوصي ذلك عدّوه من المنكرات.

وما ذكره المستمسك من (أنّ الجمع العرفي بين دليل الرفع وبين الأدلة العامة يقتضي حمل دليل الرفع على رفع الإلزام، فيكون ترخيصاً في مخالفة الوجوب والحرمة، كما يشهد به ذكره في سياق النائم، فإنه أحد الثلاثة الذين رفع عنهم القلم، ولا ريب أنه لا يسقط عنه التكليف بالمرة وإنما يسقط عنه اللزوم العقلي) انتهى، لا يخلو من نظر.

إذ الظاهر لدى العرف من الجمع بين الدليلين أنّ دليل الرفع إخراج للصبي عن دائرة التكليف أصلاً، كما ذكرناه في غير موضع من

(١) الوسائل: ج١٩ ص٦٦ الباب ٣٦ من أبواب القصاص في النفس ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٩ ص٣٠٧ الباب ١١ ح٢.

هذا الشرح، كما أنه لو قال الملك: إنّ الفئة الفلانية خارجون عن موضوع القوانين التي نضعها للبلاد، فالقانون لا يشملهم أصلاً في نظر العرف.

والذي استشهد به يرد عليه:

أولاً: إنّ المجنون أيضاً أحد الثلاثة، وليس عليه تكليف أصلاً، فلماذا يلاحظ سياق النائم ولا يلاحظ سياق المجنون.

وثانياً: إنّ النائم أيضاً ساقط عنه التكليف إطلاقاً، وإنما يثبت التكليف عليه بعد الانتباه بدليل آخر، حتى أنه لو كنّا نحن وهذا الدليل كان اللازم أن نقول بالسقوط مطلقاً، أي عدم الثبوت للتكليف عليه حتى بعد اليقظة.

ثم إنه ورد في الروايات ذكر التمرين في باب الصبي كما لا يخفى، ولا وجه لصرفه عن ظاهره.

ثم إنّ المستمسك قال: والظاهر أن صحة النيابة عن الأموات لا تبتني على شرعية عبادة النائب، فإنّ الفقير غير المستطيع يجوز نيابته عن الميت في حج الإسلام، والمسافر تشرع له النيابة عن الميت في صلاة التمام، والحاضر تشرع له النيابة عن الميت في صلاة القصر وهكذا، وفيه نظر، فإنّ الشرعية في مقابل التمرينية لا في مقابل عدم الوجوب وهي موجودة في النائب وإن لم يجب عليه الحج و لم يكلّف بالتمام أو القصر.

والحاصل أنه فرق بين الصبي وبين الفقير، فإنّ الأول لا مقتضي له بخلاف الثاني، فإنّ الوجوب والندب صفتان للحج الذي يؤتى بحقيقة واحدة، بخلاف الشرعية والتمرينية حيث أنهما حقيقتان، فوجود

الرابعة: إذا بقي في الأرض المستأجرة للزراعة بعد انقضاء المدة أصول الزرع فنبتت، فإن لم يعرض المستأجر عنها كانت له، وإن أعرض عنها وقصد صاحب الأرض تملكها كانت له

الجامع في البالغ يكفي في كونه نائباً، وإن لم يكن داخلاً في إحدى الصفتين، بخلاف الصبي الذي لا وجود للجامع عنده أصلاً، فتنظير أحدهما بالآخر مع الفارق.

هذا، وهل تصحّ نيابة الصبي عن صبي مثله، احتمالان، من عموم أدلة النيابة ولا محذور فكلا الأمرين داخلان في جامع التمرينية، ومن انصراف أدلة النيابة عن مثله، بل انصراف أدلة عبادة الصبي إلى ما يقوم هو بنفسه لا بنائبه.

والظاهر صحة ذلك بقصد الرجاء، وأنه أيضاً نوع من التمرين بأن يأتي بعمل الغير فتأمّل.

{الرابعة: إذا بقي في الأرض المستأجرة للزراعة} أو المستأجرة مطلقاً وقد زرع فيها {بعد انقضاء المدة أصول الزرع فنبتت، فإن لم يعرض المستأجر عنها كانت له، وإن أعرض عنها وقصد صاحب الأرض تملكها كانت له} ذكره غير واحد من الفقهاء.

واستدلوا له:

أولاً: بأنه كالفرخ إذ هو لصاحب البيض لا للذي حضنه تحت دجاجته حتى صار فرخاً.

وثانياً: بالإجماع المدعى، وعدم الخلاف المذكورين في كلماتهم.

وثالثاً: بأن النماء تابع الأصل فيملكه مالك الأصل، أما كون النماء تابعاً فلأنّ الحكم بملكية الشيء ملكية مطلقة يقتضي ذلك لدى المتفاهم عرفاً.

هذا ولكن لي في ذلك إشكالاً، حيث إن مقتضى القاعدة الاشتراك، فإنّ النبت إنما كان وليد عوامل متعدّدة: من الأرض والماء والهواء والضياء والأصول جميعاً، فلماذا يختصّ بصاحب الأصول، ومن المعلوم أنّ وليد المال المشترك يلزم أن يكون لكلّ الملاّك لا لأحدهم، إذ من المعلوم أنّ النبات عبارة عن المركب من الأرض والماء ونحوهما، فإنّ النواة والأصل كمعمل يحوّل الأرض والماء إلى النبات، وإلاّ فمن الواضح أنّ النواة لا تكبر بنفسها، فإنه من المستحيل أن يصبح مقدار المثقال مقدار طن، فيما نرى أنّ النخلة طنّ بينما النواة مثقال مثلاً، فإنّ الأرض هي التي تحرك إلى النخلة، وكذلك الماء جزء من النبات، والشمس والهواء عاملان في النمو، وقد كانا ملك صاحب الأرض.

ولذا لو تمكن إنسان أن يسحب الهواء أو أشعة الشمس من فضائه لم يحقّ له ذلك، ومن الواضح أنّ لهما مالية عرفية، ونحن نرى أنّ في الحال الحاضر يدير الفنيون المعامل بواسطة حرارة الشمس وقوة الريح.

فإذا كان كلّ ذلك عوامل للنبات فلماذا تخصّص الملكية لمالك الأصول والنواة، وحتى في الفرخ إذا كان بسبب تحضين زيد له تحت دجاجته تحضيناً شرعياً كان ذلك من قبيل صبغ الثوب، ممّا يوجب زيادة قيمته الموجبة للاشتراك فيه.

مضافاً إلى أنه فرق بين المثالين، فإنّه وإن لم نقل بالاشتراك في الفرخ لزم أن نقول بالاشتراك في النبات، إذ الفرخ لم يزد زيادة عينية عن البيض، بينما النبات زاد زيادة عينية عن الأصول والنواة.

والإشكال في ذلك بالنقض بما إذا أكلت الأمة الحامل مال زيد ممّا

أوجب نمو الولد في بطنها مع يقين أنّ الولد نما من طعام زيد فاللازم اشتراكه بين المولى ومالك الطعام، غير وارد، لما ثبت من النص والضرورة على أنه ليس من أسباب الملك للعبيد هذا النوع من الإسهام في الولد، فإنّ ما دلّ على أسباب الملك للعبيد خاص بالأمور المذكورة في الفقه، وليس هذا من تلك الأسباب.

ومّما تقدم ظهر الإشكال في أدلة المشهور.

فإنّه يرد على دليلهم الأول: الإشكال في كلا التنظير والمقيس عليه.

وعلى الثاني: بأن المسألة غير مذكورة في كلمات كثير منهم.

ففي الإجماع إشكال صغرى وكبرى، بل نفس العلامة الذي ادّعى في بعض كتب التذكرة الإجماع على كلام المشهور تردّد في كتاب آخر من كتب التذكرة في الأمر، واحتمل أن يكون النبات لمالك الأرض، لأنّ التقويم إنما حصل في أرضه، وإن كان ربما يدفع التدافع بين كلاميه، لكن الدفع غير تام.

وكيف كان فالإجماع غير محقّق.

وعلى الثالث: بأنا لا ننكر تبعية النماء للأصل، لكن الكلام في أنه تابع لأصل واحد وهو النواة، أو لكل الأصول كالأرض والماء أيضاً، مع أنك قد عرفت الإشكال في مثل التفريخ أيضاً.

بقي الكلام في أمرين:

الأول: هل هناك فرق بين أصول الزرع، وبين النواة التي تلقى في أرض الغير فتنبت.

والثاني: ما هو ميزان الخروج عن الملك، وما المراد بالإعراض، هل هو قلبي أو عملي، وما الدليل على أنّ الإعراض موجب لسقوط الملك.

أما بالنسبة إلى الأمر الأول، فنقول: الظاهر عدم الفرق بينهما، لأنّ كليهما ملك ومال للمالك أي مالك الأصول ومالك النواة، والقول بأنّ النواة ليست مالاً وإنما هي ملك، بدعوى أنّ بين الأمرين مورداً عموماً مطلقاً، فكلّ مال ملك وليس كل ملك مال، والتمثيل للثاني بحبة الحنطة أو النواة الواحدة أو قطعة الخزف المكسورة أو ما أشبه ذلك، فيه نظر.

إذ لو أريد بالفرق بين الأمرين فرقاً لغوياً فلا نجد ذلك في قواميس اللغة، وإن أريد فرقاً عرفياً فها هو العرف لا يرى بينها فرقاً، فكلّ ملك مال وكلّ مال ملك، مع وضوح أنّ المراد بالمال الشي المضاف إلى الإنسان لا ما له مالية وإن لم يضف إلى إنسان كالمعدن غير المحوز.

والقول: (بأنّ المالية متقوّمة بما يتنافس العقلاء على موضوعها، والتنافس إنما يكون مع الاعتداد بمرتبة المالية، فإذا لم تكن بمرتبة معتدّ بها لم يكن موضوعها، وليست الملكية كذلك، فإنّها تابعة لأسباب أخرى عرفية أو شرعية، فيصحّ اعتبارها مع وجود السبب ولو لم تكن للعين) انتهى، محل إشكال.

إذ لنا أن نتساءل من الذي عرّف هذا التعريف للمال وللملك، هل

هو شرع أو عرف أو لغة، وأنى للقائل بإثبات أحد ذلك، بل المال المضاف والملك مترادفان.

ولا نسلّم أنّ حبة الحنطة لا تسمّى مالاً، ولذا يلزم أن يشمله دليل «من أتلف مال الغير»[1] فيما إذا أتلفها إنسان، وإلاّ فأي دليل على الضمان؟

هل هو «على اليد ما أخذت»[2]، وفيه: إنّا نفرض أنّ المتلف لم يضع اليد عليها وإنما أتلفها بإلقاء شيء عليها.

أو السيرة، وأين السيرة، فهل إتلاف الأشياء من هذا القبيل كثير الوجود حتى نقول بالسيرة، بل لا يخفى قلة وجود أمثال هذه الإتلافات قلّة يكاد يلحقها بالمعدوم.

أو المناط في دليل من أتلف، وأي مناط والحال أنّ المناط يقوّمه التساوي أو أوضحية المقيس، وهنا ليس كذلك.

أو أنّ الإتلاف ظلم عرفاً، وفيه: إنّ الظلم لا يلازم الضمان.

ويؤيد كون الحبة مالاً إطلاق العرف عليها المال، فيقولون هذا مالي، كما يقولون هذا ملكي، ومن المعلوم أنّ الجملتين لا عناية فيهما حتى يقال إنّ جملة هذا مالي مجاز بالقرينة.

وعلى كلّ حال، فالظاهر أنّ حال الأصول وحال النواة واحد، وإن فرّق بينهما بعض الفقهاء كالعلاّمة وغيره، فالذي نقوله في الأصول نقوله في النواة والحبة التي أطارهما الريح إلى ملك الغير فنبتتا في أرضه.

وأما الأمر الثاني، فنقول: الظاهر أنّ الخروج عن الملك يتحقّق

---

(١) الوسائل: ج١٨ ص٢٣٨ الباب ١٠ من أبواب الشهادات ح١.

(٢) المستدرك: ج٢ ص٥٠٢ الباب ١ من أبواب الوديعة ح١٢.

بانقطاع الملك عن المالك عرفاً، وإن لم يقصد المالك الإعراض، فإنّ الملك من الأمور الاعتبارية، والشارع حكم على هذا الأمر الاعتباري، فإذا لم ير العرف بقاءه خرج عن الملكية، وليس كذلك الزوجية ونحوها.

فقولهم: إنّ الملكية كالزوجية إذا ثبتت دامت يحتاج إلى دليل، ولذا نرى أنّ العرف لا يرى الملكية للسمك والطير والوحش إذا صادها الإنسان ثم انفلتت من يده والتحقت بإخوتها في الماء أو الهواء أو الغاب، فلا يصحّ أن يعدّده في عداد ملكه فيقول مثلاً: لي ثلاثة أسماك سمكتان في الحوض وسمكة في البحر، حتى لو أنّ إنساناً عرف نفس السمكة وأخذها لم تكن لصائدها الأول.

ومن هذا القبيل لو وقع إبريقه في البحر، فإنّه لا يصح له عرفاً أن يقول: لي إبريقان أحدهما في داري وآخر في عمق البحر، ولذا إذا تمكن إنسان من إخراجه لم يكن مال مالكه الأول، وهكذا بالنسبة إلى الدار والمسجد أو الموقوفة التي أصابها الزلزال فخربت في ضمن خراب القرية كلّها، فإنّه لا يعتبر عرفاً أن أراضيها موقوفة أو مملوكة، لأنّ الموقوف أيضاً تابع لقدر الملك فحيث لم يملك المالك الأرض أكثر من المدة المتعارفة لم يملك أن يوقفها إلاّ في المدة التي هي له عرفاً.

ولعل في جملة من الروايات الواردة في باب انكسار السفينة وطيران الطير واللقطة دليلاً على ما ذكرناه:

ففي خبر السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن أمير المؤمنين (عليه السلام) في حديث: «وإذا غرقت السفينة وما فيها فأصابه الناس فما قذف به البحر على ساحله فهو

لأهله وهم أحقّ به، وما غاص عليه الناس وتركه صاحبه فهو لهم»[1].

ومثله ما رواه الشعيري، عن الصادق (عليه السلام): «حيث سأله عن سفينة انكسرت في البحر فأخرج بعضه بالغوص، وأخرج البحر بعض ما غرق فيها، فقال (عليه السلام): «أمّا ما أخرجه البحر فهو لأهله، الله أخرجه لهم، وأمّا ما خرج بالغوص فهو لهم وهم أحقّ»[2].

وعن أمير المؤمنين (عليه السلام) أنه قال: «جاء رجل إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) فقال: يا رسول الله إني وجدت شاة، قال: «هي لك أو لأخيك أو للذئب»، قال: فإنّي وجدت بعيراً، قال: «خفه حذاؤه وكرشه سقاؤه فلا تهجه»[3].

وفي رواية المقنع: «بطنه وعاؤه وكرشه سقاؤه وخفه حذاؤه»[4].

إلى غيرها من الروايات المذكورة في كتاب اللقطة وغيره.

وإن كان قد وقع للفقهاء اختلاف كبير في المسألة، ولو علمنا أنّ العرف يرى الملكية وشككنا في أنّه خرج عن ذلك بمخرج، فالاستصحاب يقتضي البقاء، ولو كان الشك في أصل رؤية العرف الملكية لم يجر الاستصحاب، لأنه من باب الشك في المقتضي فالمرجع عمومات ما دل

---

(١) الوسائل: ج١٧ ص٣٦٢ الباب ١١ من أبواب القصاص ح١.

(٢) الوسائل: ج١٧ ص٣٦٢ الباب ١١ من أبواب القصاص ح٢.

(٣) مستدرك الوسائل: ج١٧ ص١٣٠ ب ٨ باب حكم التقاط الشاة والدابة و... ح٢٠٩٦١.

(٤) المستدرك: ج٣ ص١٥٣ الباب ٨ من أبواب القصاص ح٤.

على حلّ ما في الأرض جميعاً[1]، والكلام في المقام طويل جدّاً نوكله إلى محلّه.

بقي الكلام في الإعراض:

ولا ينبغي الإشكال أنّ الإعراض إذا تحقّق خرج الشيء عن الملك، إذ الملك أمر عرفي كما تقدم، وقد أمضاه الشارع، فكلما لم يذكر له الشارع شرطاً أو قيداً يبقى على حاله العرفي، ولا إشكال في أنّ الإعراض عند العرف موجب لزوال الملك، كما أنه لم نجد دليلاً على أنّ الشارع رفض ذلك، هذا مضافاً إلى السيرة المستمرة في أخذ المتدينين بقايا الحطب وما أشبه، وليس ذلك من باب إباحة التصرّف بل التملّك، كما يشهد بذلك تصرفاتهم.

ثم الظاهر الإعراض القلبي لا يكفي، بل يحتاج إلى المظهر، ولو كان المظهر من قبيل تركه وعدم الاعتناء فيما يعتاد الاعتناء بأمثاله، فلو أنّ إنساناً أعرض عن ما على ظهره من العباء ولم يظهر ذلك، وعرف بالإعراض القلبي إنسان بسبب مّا، لم يكن له أخذه لعدم تحقّق انقطاع الملك عرفاً، هذا بالإضافة إلى الاستصحاب مع الشك.

فتحصل أنّ سبب الخروج عن الملك انقطاع الملك عرفاً وإن لم يعرض، والإعراض القلبي الذي له مظهر خارجي، وحيث إنّ الإعراض أمر حادث، فإذا شككنا في أنّ الشيء الباقي من باب الترك إعراضاً، أو من باب اللقطة، كانت أصالة عدم الإعراض محكمة فيشمله دليل اللقطة، لا لكون

(١) سورة البقرة: الآية ٢٩.

وإن أعرض عنها وقصد صاحب الأرض تملكها كانت له، ولو بادر آخر إلى تملكها ملك وإن لم يجز له الدخول في الأرض إلا بإذن مالكها.

الأصل مثبتاً، بل لأصالة بقاء الملك المحقّقة لموضوع اللقطة كما لا يخفى.

{ولو بادر آخر إلى تملّكها ملك} لتحقّق وجه الملك وهو الاستيلاء على الشيء المباح، فإنّه بإعراض المالك صار كسائر المباحات، فلمّا استولى إنسان آخر عليه صار ملكاً له.

لا يقال: إنه بعد إعراض المالك، ملك لصاحب الأرض لاستيلاء صاحب الأرض عليه، فحاله حال المطر الذي يترل في بيت إنسان، حيث إنه ملك لصاحب البيت، ولا يحقّ لإنسان آخر الاستيلاء عليه.

لأنه يقال: لا دليل على أنّ مجرد حصول المباح في ملك إنسان يكون من أسباب ملكه لذلك الشيء، بل أصالة بقائه على الإباحة محكمة، والمطر كذلك، فإنه إن لم يقصد مالك الدار ملكه له لا دليل على أنه يصبح ملكاً له، وكذلك إذا عشّ طير في شجرة إنسان، فإنّ فراخه وبيضه لا يصبح ملكاً لصاحب الشجرة، فيحقّ لإنسان آخر أن يملكهما.

نعم يرد على المتن ما تقدم، من أنّ مقتضى القاعدة اشتراك صاحب الأرض مع المستولي على الأصول، لأنّ النبات تابع لكلّ من الأصل والأرض.

{وإن لم يجز له الدخول في الأرض إلاّ بإذن مالكها} لعموم عدم جواز التصرف في مال الغير إلاّ بإذنه، وما ذكره السيد الحكيم من جريان السيرة على الدخول والعبور في الأرض غير المحصّنة والمحجّبة ونحو ذلك من التصرفات غير المعتدّ بها، قال: (ومن ذلك يظهر جواز العبور في الشوارع المستحدثة في المدن) انتهى، لا يخلو من إشكال، فإنّ السيرة إنما

هي للعلم بالرضا، ولا سيرة مع الشك في الرضا، فضلاً عن العلم بعدم الرضا، وقد تقدم أنّ وجه العبور في الشوارع أنّ المحل يسقط عن الملكية العرفية.

هذا مضافاً إلى ما في تفريع الشارع على البستان غير المحصّن من النظر الواضح.

{الخامسة: إذا استأجر القصّاب لذبح الحيوان فذبحه على غير الوجه الشرعي} كأن لم ينحر أوداجه الأربعة {بحيث صار حراماً، ضمن قيمته} لقاعدة «من أتلف مال الغير فهو له ضامن»[1]، كما تقدم في المسألة الرابعة من فصل كون العين المستأجرة أمانة.

لكن هل ضمان القيمة عام للعارف بالذبح وغيره، أم خاص بالعارف فقط؟

وهل أنّ المراد بالقيمة قيمة الحيوان الحيّ أم المذكي؟

وهل أن القيمة قيمة الكل أو البعض المحرّم؟

وهل أنّ القيمة مضمونة وإن أمكن بيعها لمن يستحل أم لا؟

وهل أنّ الضمان يتحقّق إذا ما كان المستأجر لا يهتم بالحلال والحرام، أم أنه خاص بما إذا كان يهتم بذلك؟

وهل أنّ الحكم كذلك في ما إذا كان المستأجر ممّن يحلّل المذبوح كذلك، أم خاص بمن يحرم؟

وهل أنه إذا جهل المستأجر بالحرمة وصرف المذبوح كان له أخذ البدل أم لا؟

---

(١) الوسائل: ج٨ ص٢٣٨ الباب ١٠ من الشهادات ح١.

نقول: أمّا بالنسبة إلى الفرع الأول، فالظاهر أنّ الضمان خاص بالنسبة إلى العارف بالذبح، أمّا إذا كان جاهلاً بالذبح فالسبب أقوى من المباشر، كما إذا استأجر صاحب الحيوان بعض أهل الريف الذي لا يحسن الذبح ولا يدري الحكم بحيث ظنّ أنه إنما يريد قتل الحيوان فقتله، فإنّ أصالة عدم الضمان محكمة، وعليه يكون للذابح الأجرة على صاحب الحيوان، لكن لا أجرة المسمّى، بل أجرة مثل عمله، لأنّ عمل الإنسان محترم، وإنما ليس له أجرة المسمّى لأنّ متعلق الإجارة لم يؤت به، والظاهر أنّ له أقل الأمرين من المسمّى والمثل، لما تقدم غير مرة في المسائل السابقة.

وأمّا بالنسبة إلى الثاني، فالظاهر أنّ ضمان الذابح إنّما هو بقدر الحيوان الحي لا الحيوان المذكى، فإذا كان الحيّ مائة والمذكى خمسين، كان لصاحب الحيوان على الذابح مائة، لأنه أجاز في التذكية الموجبة لإفناء خمسين بلا بدل فيما إذا ذكي، أي أجاز إفناء التفاوت المقارن للتذكية لا مطلقاً، ولو فرض أنّ قيمة المذكى أكثر من الحيوان الحي لم يكن للمالك الزيادة، لأن الذابح لم يتلف عليه تلك الزيادة.

وأمّا بالنسبة إلى الثالث، فالظاهر أنّ الضمان بقدر المحرّم، لا بقدر الكل، فلو كان الحيوان يساوي مائة وما حرّم منه بالذبح يساوي ثمانين، وبقي العشرون المقابل للصوف ونحوه محلّلاً، لم يضمن الذابح إلاّ الثمانين، لأنه هو المقدار الذي أتلفه، فضمان غيره يحتاج إلى دليل مفقود.

وأمّا بالنسبة إلى الرابع، فالظاهر عدم الضمان إن أمكن ذلك، إذا

كانت القيمة متساوية، وإذا كانت أقل كما إذا كان المستحل يشتريه بمائة بينما المحرّم يشتريه بمائة وعشرين ضمن التفاوت، لأنّ ذلك حصل بفعل الذابح.

وأمّا بالنسبة إلى الخامس، ففيه احتمالان، من أنّه خسارة واقعية وإن لم يشعر بها المالك فاللازم الضمان، ومن أنّ المالك سلّطه على ذلك فلا ضمان، وهذا هو الأقرب.

ومنه يظهر الفرع السادس، وأنّ الحكم بالضمان خاص بالمحرّم، إذ المحلّل قد أذن في قتل الحيوان كيفما كان، بل الظاهر أنه يحقّ للقصّاب اتّباع طريقة المالك عمداً، لقاعدة «ألزموهم بما التزموا به»[1].

ولقوله (عليه السلام): «لحكمتُ بين أهل التوراة بتوراتهم»[2].

ولما ورد من إجازة الإمام (عليه السلام) لبعض أصحابه، أن يفتي لمن كان على غير طريقة الأئمة (عليهم السلام) بما يرون من المذاهب، مثلاً إذا رأى المالك صحة الذبح فوق الجوزة جاز للقصّاب أن يفعل ذلك، وإن كان الذبح كذلك محرّماً في مذهب القصّاب.

وقاعدة أنّ الكفّار وسائر الناس مكلّفون بالفروع محكومة بما تقدم من الأدلة، من «ألزموهم»[3] ونحوه.

---

(١) الوسائل: ج١٥ ص٣٢١ الباب ٣٠ من أبواب مقدمات الطلاق ح٥ و٦.

(٢) الوسائل: ج١٨ ص٢١٨ الباب ٢٧ من أبواب كيفية القضاء ح١.

(٣) الوسائل: ج١٥ ص٣٢١ الباب ٣٦ من أبواب مقدمات الطلاق ح٥ و٦.

بحيث صار حراما ضمن قيمته، بل الظاهر ذلك إذا أمره بالذبح تبرعاً، وكذا في نظائر المسألة.

وأمّا بالنسبة إلى الفرع السابع، فالظاهر ضمان القصّاب، لأنه أتلف مال المالك وإن صرفه لمالك جهلاً مثلاً، أو صرفه من جهة عدم المبالاة، بعد أن كان الاستئجار أو الإذن خاصاً بالذبح الشرعي، وأكل المالك الحرام جاهلاً بذلك أم عامداً، لا يسقط الضمان المحقّق على القصّاب بسبب الإتلاف.

وفي المقام فروع أخر تركناها خوف التطويل.

{بل الظاهر ذلك} الضامن على القصّاب {إذا أمره بالذبح تبرّعاً} لقاعدة «من أتلف»، والإذن لم يكن بالنسبة إلى ما فعله القصّاب، كما لا يخفى.

ثم إنه لا فرق في ما تقدم بين كون التحريم عمداً أو جهلاً أو نسياناً أو سهواً أو غفلةً لما قرّر عندهم من أن الضمان حكم وضعي لا يفرّق فيه أقسام التلف.

{وكذا في نظائر المسألة} وإن كان لكلّ مسألة أسلوبها الخاص في الأحكام، كما إذا استأجره لغسل ميته فغسله غسلاً باطلاً، أو لصيد السمك في شبكته فصادها وتركها حتى ماتت في الماء، أو لرمي الوحش والطير فرماهما بدون البسملة، أو نحو ذلك بما يسبّب التحريم، ومثل ذلك ما إذا أفسد الطعام فيما إذا استأجره لطبخه، إلى غير ذلك، ولا يخفى سوق الدليل في كلّ المذكورات، والله العالم.

{السادسة: إذا أجّر نفسه للصلاة عن زيد فاشتبه وأتى} بالصوم عن زيد لم تفرغ ذمة زيد عن الصلاة، ولا ذمة الأجير عن الإجارة، نعم تفرغ ذمة زيد عن الصيام إذا كان عليه صوم ولا يستحق الأجير الأجرة على الصوم، لأنه كالمتبرّع، وإذا أتى غير الأجير بالعمل على ظنّ أنه الأجير تفرغ ذمة الميت ولكن لا يستحق العامل الأجرة، وهل تبقى الإجارة على حالها، له صورتان:

الأولى: أن تكون الإجارة لأجل إفراغ ذمة الميت، وفي هذه الصورة تبطل الإجارة لعدم المتعلّق لها.

الثانية: أن تكون الإجارة لأجل الإتيان بهذا العمل مهما كان، وفي هذه صورة لا تبطل الإجارة لبقاء المتعلّق.

ومثل ذلك إذا استأجر الولد الأكبر ثم استأجر الولد الأصغر وأتى الأجير الأول، فله صورتان بالنسبة إلى الأجير الثاني.

ولو أجّر نفسه للصلاة عن زيد فاشتبه الأجير وأتى {بها عن عمرو} فقد يكون عمرو ذاتاً وقد يكون عنواناً، والعنوان قد يكون على نحو صرف الإشارة، وقد يكون على نحو القيد، فالصور ثلاث:

الأولى: أن يقصد أنه يصلّي عن عمرو الشخصي، ويشير إلى ذات عمرو الخارجي.

الثانية: أن يقصد أنه يصلي عن الذات الخارجي الصديق له ــ أي

فإن كان من قصده النيابة عن من وقع العقد عليه وتخيل أنه عمرو فالظاهر الصحة عن زيد واستحقاقه الأجرة، وإن كانت ناوياً النيابة عن عمرو على وجه التقييد لم تفرغ ذمة زيد و لم يستحق الأجرة، وتفرغ ذمة عمرو إن كانت مشغولة

زيد ــــ ولكن يجعل عمرو عنواناً له، فيظنّ أنّ اسمه عمرو مثلاً.

الثالثة: أن يقصد أنه يصلّي عن الذات الخارجي الذي قاله المستأجر، ولكن يجعل عمرو قيداً له، أي يصلّي عمّن قاله المستأجر المقيد بكونه عمرو.

{فإن كان من قصده النيابة عمّن وقع العقد عليه وتخيل أنه عمرو} وهو الصورة الثانية {فالظاهر الصحة عن زيد} لأنه قصد الشخص الذي وقعت الإجارة مرتبطة به، ولعلّ قول المصنّف: (الظاهر) من جهة احتمال أنّ قصد عمرو يجعل المقصد الذات والعنوان معاً، فيكون كصورة التقييد، إذ لا ذات هو معنون بهذا العنوان كما سيأتي، {واستحقاقه الأجرة} لإتيانه بمتعلّق الإجارة، {وإن كان ناوياً النيابة عن عمرو على وجه التقييد} وهي الصورة الأولى، أمّا الصورة الثانية فلم يتعرّض لها المصنّف.

وكيف كان ففي هاتين الصورتين {لم تفرغ ذمة زيد}، أمّا في الصورة الأولى فلأنه لم يأت بالعمل له أصلاً، وإن كان لمن قصده حقيقة خارجية، وأمّا في الصورة الثالثة فلأنه لا خارج لزيد المقيد بكونه عمرو أصلاً، {و لم يستحق الأجرة} على عمله.

نعم إذا بقي وقت الإجارة لزم أن يأتي بالعمل ثانياً ويستحقّ الأجرة {وتفرغ ذمة عمرو إن كانت مشغولة} لأنّ فراغ الذمة يكون

ولا يستحق الأجرة من تركته لأنه بمنزلة التبرع، وكذا الحال في كل عمل مفتقر إلى النية.

السابعة: يجوز أن يؤجر داره مثلاً إلى سنة بأجرة معينة، ويوكل المستأجر في تجديد الإجارة عند انقضاء

بإتيان الصلاة له، وقد أتى بها له، {ولا يستحقّ} الأجير {الأجرة من تركته} أي تركه عمرو المأتي له بالصلاة {لأنّه بمنزلة التبرّع} فإنه عمل بدون أمر ولا إجارة، وإنما قال: (بمنزلة) لأنه لم يقصد التبرّع.

{وكذا الحال في كلّ عمل مفتقر إلى النية} عبادة كانت كالصيام والحج، أم لا كالنكاح والبيع.

فلو استأجره زيد لأن ينكح له امرأة، فنكحها لعمرو الشخصي ــ وهي الصورة الأولى ــ صحّ النكاح لعمرو فضولاً، ولم يستحقّ أجرة لا عن زيد ولا عن عمرو.

وإن نكحها للذات الموكل له، وظنّ أنّ اسمه عمرو، فإنّ النكاح صحيح لزيد، واستحق عليه الأجرة ــ وهي الصورة الثانية ــ.

وإن نكحها للذات الخارجي المقيد بكونه عمرو ــ وهي الصورة الثالثة ــ لم يقع النكاح عن أحدهما وبطل، ولم يستحقّ الأجرة.

وفي المقام مسائل كثيرة نضرب عنها خوف التطويل.

{السابعة: يجوز أن يؤجّر داره مثلاً سنة بأجرة معينة، ويوكل المستأجر} وكالة خارجية أي ليس في ضمن عقد الإجارة {في تجديد الإجارة عند انقضاء المدة} بلا إشكال، وذلك لعمومات أدلة الوكالة، ولا يخفى أنّ الوكالة في الحال وإن كان متعلّقها في المستقبل، ويصح أيضاً أن ينشئ الوكالة المستقبلة، فلا يكون حينئذ وكيلاً في الحال، وإنما تأتي

المدة وله عزله بعد ذلك، وإن جدد قبل أن يبلغه خبر العزل لزم عقده.

الوكالة مع متعلّقها في المستقبل، وحيث إنّ كلا الأمرين أمر عقلائي فإطلاقات الوكالة تشملهما.

وكذا في كلّ عقد، إلاّ إذا علم من الشارع عدم رضاه بذلك كما في النكاح، فإنّه لا يصحّ أن ينشأ النكاح الآن ويقصد بذلك تحقّق الزوجية بعد سنة، والإيقاعات أيضاً كذلك، فلا يصح الطلاق يوم الجمعة لتطلق الزوجة يوم السبت، وكذلك في العتق والإبراء ونحوهما.

{وله عزله بعد ذلك} لما تحقّق في باب الوكالة من أنها أمر جائز، فلكل واحد من الطرفين رفضها متى شاء، ولا يضر العزل بالإجارة، وإن كان داعي المستأجر للدار من إيجارها بهذه القيمة أو في هذه المدة مثلاً أن يستولي عليها لسنة أخرى مثلاً بمقتضى الوكالة، فإنّ تخلّف الداعي لا يوجب الخيار.

نعم إذا استأجرها بقيمة أعلى لأجل الوكالة، حتى أنّ الدار بدون الوكالة لا تساوي بهذه القيمة، كان عزله منها موجباً لخياره في فسخ الإجارة، وإن لم تكن الوكالة شرطاً في العقد.

{وإن جدّد} المستأجر الإجارة {قبل أن يبلغه خبر العزل لزم عقده} لما ثبت في باب الوكالة من أن التصرف قبل بلوغ العزل نافذ.

نعم لو أجّرها المالك قبل أن يستأجرها المستأجر ثانياً لم يبق للوكالة المذكورة أثر، وتبطل إجارة المستأجر بعد ذلك.

ويجوز أن يشترط في ضمن العقد أن يكون وكيلاً عنه في التجديد بعد الانقضاء، وفي هذه الصورة ليس له عزله.

{ويجوز أن يشترط} المستأجر {في ضمن العقد أن يكون وكيلاً عنه في التجديد بعد الانقضاء} أي انقضاء مدة الإجارة، وذلك لإطلاق أدلة الشرط إلاّ ما حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً، {وفي هذه الصورة ليس له عزله} لأنّ الشرط لازم، وهو يقتضي الوضع لا أنه مجرد التكليف كما حقّق في محلّه.

وما ذكره المستمسك من إرجاع هذا الشرط إلى اشتراط أن لا يعزله، فإذا أعزله لم يصحّ لأنه تصرف في حقّ الغير فيخرج عن سلطانه، وإنما أرجعه إلى شرط عدم العزل لأنّ الوكالة من النتائج التي لا يصحّ شرطها، فضلاً عن شرطها حدوثاً وبقاءً، إذ البقاء يمتنع جعله وإنشاؤه، فإذا كان البقاء لا يقبل الإنشاء بالعقد فأولى أن لا يقبل الإنشاء بالشرط، فيه ما لا يخفى.

لأنّ من الأشياء ما يحتاج إلى التكوين في عالم الخارج، ومنها ما يحتاج إلى التكوين في عالم الاعتبار، والاعتبار قد يكون إحداثاً فقط، وقد يكون إحداثاً وإبقاءً، وإلاّ كيف أمكن الإحداث.

والحاصل إنّ الأمور الاعتبارية إنما هي بيد المعتبر، ومنها كلّ أنواع العقود والإيقاعات، حتى أنه لو لا الدليل الخاص لكنّا نقول بصحة التعيين من كلّ عقد وإيقاع، بأن ينشأ تارة النكاح المؤقت وتارة النكاح الدائم، بمعنى أن يكون أثر المؤقت نفس أثر الدائم من النفقة والإرث وغيرهما، وكذلك ينشأ تارة الطلاق المؤقت وتارة الطلاق الدائم.

قياس عالم الاعتبار بعالم الخارج يوضح هذه الحقيقة، فإنّ الموجود يحتاج تكويناً وإبقاءً إلى الموجد، فكذلك الموجود الاعتباري، ولذا ذكروا أنّ بحذاء كلّ مقولة اعتبارية مقولة خارجية، بل

ليس من المعقول أن يكون الشيء بيد المعتبر إنشاءً لا إبقاءً، وإلاّ فكيف يبقى المعلول بدون العلّة، لا العلّة التكوينية ولا العلّة الاعتبارية.

ثم إنه كما يصحّ هذا الشرط في ضمن نفس عقد الإجارة، كذلك يصحّ في ضمن عقد آخر خارجي.

ولو مات المؤجر لم يكن لورثته عزله، لأنّ الإنشاء كان بيد الميت تبعاً للملك، فيبقى على ما أنشأ، كما أنه ليس للورثة إبطال الإجارة التي أجرها الميت.

نعم لو تنازل المستأجر عن الشرط كان للمالك عزله، لأنه حقّ له، فإذا تنازل عنه سقط.

ولو شرط هذا الشرط لكن المستأجر لم يجدّد العقد بعد الإنقضاء، فإن كان على نحو تعدد المطلوب يبقى اختياره في التجديد في أي وقت شاء، وإن كان على نحو وحدة المطلوب بأن كان الشرط أن يجدّد العقد بعد الانقضاء للإجارة فوراً عرفياً وانقضى الفور العرفي، كانت الوكالة ساقطة تلقائياً.

ومنه يعلم أنه لو حدّد زمن الوكالة ــ بعد انقضاء العقد ــ بزمان مقدّر، كأن قال: بشرط أن أكون وكيلاً عنك بعد الانقضاء مدة أسبوع، كان للمستأجر التجديد مدة الأسبوع لا أكثر.

ثم إنّ شرائط التجديد حسب ما يذكرانه، وإن لم يذكر شرط كان حسب المنصرف إليه، مثلاً قال: بشرط أن أكون وكيلاً في التجديد بنفس الأجرة ولمدة سنة أخرى وهكذا، وإن لم يذكر انصرف إلى التجديد بأجرة المثل والزمن المحدّد لأجرة مثل ذلك الشيء عرفاً، ففي الدار الزمن

الثامنة: لا يجوز للمشتري ببيع الخيار بشرط رد الثمن للبائع أن يؤجر المبيع أزيد من مدة الخيار للبائع،

المحدّد غالباً هو سنة، ولو شك في الزيادة والنقيصة كان اللازم إجراء أصالة عدم الزيادة.

ثم الظاهر من الشرط السابق أنه شرط المرة الواحدة، فإذا انقضت الإجارة السابقة سقط الشرط، اللّهم إلاّ أن يصرّح باستمرار الشرط، ولو اختلفا في الاستمرار والمرة، فالقول قول منكر الاستمرار.

ولو أجّر الشيء المؤجر قبل إيجار المستأجر لنفسه في زمن حقّه في إيجاره لنفسه كان فضولياً، لأنه متعلّق حقّ المستأجر.

ولو مات المستأجر بعد الشرط سقطت الوكالة، فإذا كانت الأجرة قد زيدت لهذا الشرط كان للورثة الفسخ لخيار الغبن.

نعم لو كان الشرط كون ذلك الحق له بحيث يتعدّى إلى الورثة، كسائر الحقوق التي تنتقل إلى الورثة، لعموم ما تركه الميت فلوارثه، لم يسقط الحق، ولو شك في العموم والخصوص فالأصل عدم العموم.

وفي المقام مسائل أخر تظهر ممّا ذكرناه.

{الثامنة: لا يجوز للمشتري ببيع الخيار بشرط ردّ الثمن للبائع أن يؤجّر المبيع أزيد من مدة الخيار للبائع} كما نسب إلى المشهور، وذلك لأنّ الإيجار أزيد من مدة الخيار ينافي حقّ البائع، فهو تصرّف فيما لا سلطة له عليه، بل السلطة لغيره.

وقد أجاز الشيخ المرتضى (رحمة الله) ذلك في الخيارات الأصلية

دون مثل هذا الخيار، فقال: (فالجواز لا يخلو من قوة في الخيارات الأصلية، وأما الخيارات المجعولة بالشرط فالظاهر من اشتراطه إرادة إبقاء الملك ليستردّه عند الفسخ).

و لم يستبعد المستمسك[1] ما ذكره الشيخ، وإن كان الذين وجدهم من المعلّقين سكتوا على المتن ممّا يدل على موافقتهم له.

أقول: لكن الظاهر جواز ذلك، لأنّ الإجارة لا تنافي حقّ البائع، إذ إن لم يفسخ البائع كان الملك للمشتري وقد أجّره بلا محذور، وإن فسخ البائع يكون الإيجار بالنسبة إلى زمان المشتري صحيحاً، وبالنسبة إلى زمان الفسخ فضولياً، فإن أجاز البائع الفاسخ صحّ، وإلاّ بطل بالنسبة إلى تلك المدة بعد الفسخ.

منتهى الأمر أن المستأجر إن كان عالماً بالأمر سقطت الأجرة على الزمانين، وأعطى للمؤجر المشتري بقدر زمانه، وإن لم يكن عالماً بالأمر كان للمستأجر الفسخ للإجارة، وإعطاء المشتري أجرة المثل أو أقل الأمرين.

نعم لا تصحّ الإجارة بالنسبة إلى زمان ما بعد الفسخ إن كان المستأجر هو البائع، لعدم صحة إجارة الإنسان لملك نفسه.

ومنه يظهر أنّ ما استدل له للمشهور من منافاة الإيجار لحقّ ذي الخيار، فيه نظر، كما أنّ الفرق الذي ذكره الشيخ بين الخيارات الأصلية والخيارات المجعولة ليس فرقاً في ذات الخيار، بل الفرق لأمر خارجي، وإلاّ فذات الخيار واحد، والملك المتعلّق به الخيار كالملك غير المتعلق به الخيار، لما حقّق في

(١) مستمسك العروة الوثقي: ج١٢ ص٢٠٥.

ولا في مدة الخيار من دون اشتراط الخيار حتى إذا فسخ البائع يمكنه أن يفسخ الإجارة، وذلك لأن اشتراط الخيار من البائع في

موضعه من أنّ تعلّق الخيار لا يؤثّر في حقيقة الملك.

وعليه فإذا لم يكن ذلك الفارق الخارجي الذي ذكره الشيخ بقوله: (فالظاهر من اشتراطه) إلى آخره، والذي أيده المستمسك بقوله: (عملاً بالقرينة العامة) إلى آخره، في الإجارة للعين ذات الخيار الأصلي وذات الخيار المجعول بالشرط، كانت على حدّ سواء، وذلك كما إذا باعه بخيار الفسخ عند ردّ الثمن، لكن إنما جعل هذا الشرط لحفظ ماء وجهه وإظهار نفسه بحيث إنه قادر على تحصيل الثمن، وإن كان علم في قرارة نفسه أنه لا يقدر، وأنه لا يتمكن من الاسترداد أصلاً.

والحاصل أنّ كلام الشيخ والسيد ليس وارداً في المسألة لأنه خيار، بل لأمر خارجي هي القرينة، فالخيار بذاته ليس مانعاً.

هذا كلّه مضافاً إلى كون المسألة ممّا أفتى بها المشهور محل نظر، لأنهم أفتوا بعدم جواز التصرف تصرّفاً يمنع من الاسترداد، والإجارة ليست كذلك.

وممّا تقدم يظهر وجه الإشكال في قوله: {ولا في مدة الخيار من دون اشتراط الخيار حتى إذا فسخ البائع يمكنه} أي المشتري {أن يفسخ الإجارة}، وذلك لأنّ البائع إن لم يفسخ بقيت الإجارة، وإن فسخ كانت الإجارة بالنسبة إلى بقية المدة فضولية.

{و} أما التعليل بقوله: {ذلك لأنّ اشتراط الخيار من البائع في

قوة إبقاء المبيع على حاله حتى يمكنه الفسخ فلا يجوز تصرف ينافي ذلك.
التاسعة: إذا استؤجر لخياطة ثوب معين لا بقيد المباشرة

قوة إبقاء المبيع على حاله حتى يمكنه الفسخ فلا يجوز تصرف ينافي ذلك} فقد عرفت ما فيه:

أولاً: بأنه ليس في قوة ذلك مطلقاً.

وثانياً: بأن التصرّف الإيجاري لا ينافي ذلك.

وثالثاً: بأنّ كلّ إيجار ليس كذلك.

كما نبّه عليه المستمسك بقوله: أما إذا لم يكن كذلك كما في إجارة السفينة على المسافرين لا تكون الإجارة منافية لذلك، بالإضافة إلى أنّ الإيجار لو كان خيارياً أيضاً لم تكن منافاة أصلاً.

وكيف كان، فعلى تقدير تمامية أصل المسألة فإطلاق عدم صحة الإيجار لا يخلو من نظر، فهل يكون إيجار غرفة الفندق المبيع بالبيع الشرطي ليلة واحدة للزائر ذا محذور.

نعم الظاهر منافاة إيجار مثل السيارة إلى مسافات بعيدة فيما إذا كان الفسخ محتملاً، وعند الفسخ لا يمكن استرجاعها.

{التاسعة: إذا استؤجر لخياطة ثوب معين} أمّا إذا كان الثوب كلّياً فليس كما يأتي من الحكم {لا بقيد المباشرة} بخلاف ما إذا كان بقيد

فخاطه شخص آخر تبرعاً عنه استحق الأجرة المسماة، وإن خاطه تبرعاً عن المالك لم يستحق المستأجر شيئاً وبطلت الإجارة.

المباشرة فحكمه يختلف كما سيأتي، {فخاطه شخص آخر تبرّعاً عنه} أي عن الأجير {استحقّ} الأجير {الأجرة المسمّاة} لحصول العمل من الأجير، إذ التبرّع للأجير يوجب أن يكون العمل له فيستحق الأجير العوض.

أمّا إذا كان الثوب المستأجر عليه غير معين، فإنّ خياطة المتبرّع أيضاً حاله كذلك، إذ كما يتحقّق المستأجر عليه بخياطة نفس الأجير لثوب ما، كذلك يتحقّق المستأجر عليه بخياطة المتبرّع عن الأجير.

وأما إذا كان بقيد المباشرة فخياطة المتبرّع لا تنفع في استحقاق الأجير، لأنه إذا كان الثوب معيناً فقد سقط متعلّق الإجارة بحصول الخياطة للثوب، فلا يستحقّ الأجير أجرة العمل، وإذا كان الثوب كلّياً فلأنّ الثوب الكلّيّ بعد باق، فعلى الأجير أن يفي بمقتضى الإجارة، ولا يستحقّ الأجير والمتبرّع أجرةً لخياطة ذلك الثوب، أمّا المتبرّع فلفرض أنه متبرّع، وأمّا الأجير فلأنه لم يعمل عملاً.

ومثل المتبرّع فيما ذكرناه إذا أمر الأجير غيره بالخياطة، أو إذا استأجر الأجير غيره للخياطة، لوحدة الدليل في الجميع.

{وإن خاطه تبرّعاً عن المالك لم يستحقّ المستأجَر} بالفتح، أي الأجير {شيئاً، وبطلت الإجارة} لعدم تحقّق العمل من الأجير، وحيث إنّ العمل متعذّر بطلت الإجارة، أمّا إذا كان الثوب كلّياً كان التبرّع غير

وكذا إن لم يقصد التبرع عن أحدهما، ولا يستحق على المالك أجرة لأنه لم يكن مأذوناً من قبله، وإن كان قاصداً لها أو معتقداً أن المالك أمره بذلك.

ضائر، إذ الثوب الكلّيّ بعد باق، فللأجير أن يطلب ثوباً ثانياً ويخيطه ويأخذ الأجرة.

وأمّا إذا كان الثوب شخصياً ولكن بقيد المباشرة بطلت الإجارة أيضاً، لسقوط العمل المستأجر عليه.

{وكذا إن لم يقصد التبرّع عن أحدهما} لا المالك ولا الأجير، لم يستحقّ الأجير شيئاً وبطلت الإجارة، لأنه لم يأت بالعمل حتى يستحقّ شيئاً ولم يبق متعلّق الإجارة، {ولا يستحقّ} المتبرّع {على المالك أجرة} لأنه أتى بالعمل بدون إجارة ولا أمر، {لأنه لم يكن مأذوناً من قبله} إذناً يوجب الضمان، {وإن كان} الخياط {قاصداً لها} أي للأجرة {أو معتقداً أنّ المالك أمره بذلك} إذ القصد والاعتقاد لا يوجبان ضمان المالك.

وكيف كان، فصور المسألة اثنتي عشرة:

لأنّ الثوب إمّا كلّي أو شخصيّ، وعلى كلّ حال فالإجارة إمّا بقيد المباشرة أو لا، وعلى كلّ حال إمّا أن يكون الخائط يقصد التبرّع عن الأجير أو عن المالك، أو لا يقصد التبرّع عن أحدهما، والمصنّف إنما ذكر ثلاث صور فقط، وبقية الصور تعرف مما ذكرناه.

ثم إنه لو أتى المتبرّع بنصف العمل في مورد يكون كلّ العمل مسقطاً للإجارة فلكل من الأجير والمستأجر خيار الفسخ لتبعّض الصفقة، فإنّ

فسخ الأجير لم يستحقّ شيئاً، سواء كان فسخه قبل العمل أو بعده، وإن فسخ المستأجر فإن كان قبل العمل لم يستحقّ الأجير شيئاً، وإن كان بعد العمل استحقّ أجرة المثل، أو أقل الأمرين من المثل أو المسمّى بالنسبة.

ثم إنّ كلّ ما تقدم كان حال ما إذا كانت المباشرة على نحو القيد، أمّا إذا كانت على نحو الشرط، فالبطلان في أي مورد ذكرنا أنه باطل في باب القيد إنما يكون إذا أخذ المستأجر بالشرط، بأن أسقط الإجارة لخيار تخلّف الشرط، وأما إذا أسقط الشرط لم يكن بطلان كما لا يخفى.

ثم إنّ الموارد التي ذكرنا فيها أنّ الإجارة تبطل لفوات المحل، إنما هو فيما إذا لم يبق محل لعمل الأجير، وإلاّ لم يبطل، كما إذا انفتق الثوب بعد خياطة المتبرّع، أو كان المحل قابلاً لتوارد عملين عليه و لم يكن المنصرف من الإجارة العمل الأول.

{العاشرة: إذا أجّره ليوصل مكتوبه إلى بلد كذا إلى زيد مثلاً في مدة معينة} فلمّا وصل إلى هناك رأى أنّ زيداً قد مات، فإن كانت الإجارة على العمل الذي يأتي من الأجير استحقّ الأجرة، لأنه عمل ما يتمكن من الإتيان به، وإن كانت الإجارة على الإيصال فقط بحيث إنّ ما سواه مقدّمة لم يستحقّ شيئاً، وإن كانت الإجارة على المجموع استحقّ بالنسبة.

ولو وجد زيداً مسافراً فسافر حتى أوصله إليه لم يستحقّ أزيد من أجرة المسمّى، لأنّ الزائد لم يكن بأمر المستأجر ولا إيجاره.

ولو وجد زيداً قبل البلد الفلاني، مثلاً استأجره ليسافر إلى العراق من

فحصل مانع في أثناء الطريق أو بعد الوصول إلى البلد، فإن كان المستأجر عليه الإيصال وكان طي الطريق مقدمة لم يستحق شيئاً، وإن كان المستأجر عليه مجموع السير والإيصال استحق بالنسبة.

الكويت ويوصله إليه في النجف فوجده في كربلاء، فإن كان الطريق مقدّمياً استحقّ تمام الأجرة، وإن كان الطريق داخلاً في متعلّق الإجارة استحقّ بالنسبة.

ولو ضلّ المكتوب في أثناء الطريق، فإن كان السير والإيصال مورد الإجارة استحقّ بالنسبة، وإن كان الإيصال مورد الإجارة لم يستحقّ شيئاً.

{فحصل مانع في أثناء الطريق أو بعد الوصول إلى البلد} فلم يتمكن من إيصال الكتاب إليه {فإن كان المستأجر عليه الإيصال وكان طي الطريق مقدمة لم يستحقّ شيئاً} لأنه لم يأت بالمستأجر عليه، وإن كان عدم إتيانه بدون اختياره.

ومثله لو أوصله ولكن بعد المدة المقرّرة، فيما إذا كانت المدة قيداً أو شرطاً، لأنه لم يأت بالمستأجر عليه أيضاً.

{وإن كان المستأجر عليه مجموع السير والإيصال استحقّ بالنسبة} كما أنه إذا أوصله بدون السفر، لمجيء زيد إلى نفس البلد، استحقّ بالنسبة أيضاً، لأنه أوصل الكتاب إليه.

وممّا تقدم يعرف أنه لو مات الأجير قبل الإيصال استحقّ بالنسبة في صورة كون الإجارة على المجموع، و لم يستحقّ شيئاً إذا كانت الإجارة على الإيصال.

كما عرف الفرق بين صورتي عدم ذهابه إلاّ إلى بعض الطريق ثم رجوعه لعدو أو ما أشبه، فإنه يستحقّ بالنسبة إذا كان الإيجار للمجموع، دون ما إذا كان للإيصال.

وكذا الحال في كل ما هو من هذا القبيل، فالإجارة مثل الجعالة قد تكون على العمل المركب من أجزاء، وقد تكون على نتيجة ذلك العمل.

{وكذا الحال في كلّ ما هو من هذا القبيل}، كما إذا استأجر الحاج المعلّم ثم مات المعلّم في أثناء الطريق أو مرض، فإن كانت الإجارة لأعمال الحج لم يستحقّ شيئاً، وإن كانت للمجموع استحقّ بالنسبة.

ثم إنه لو شك في أنّ الإجارة كانت بأية كيفية، كما إذا ماتا معاً وأرادا الوارثان التصفية بينهما، كان الأصل عدم الضمان، لتعارض أصلي عدم كون الإجارة للإيصال، وعدم كون الإجارة للمجموع، فيتساقطان، وليس الإيصال والمجموع من باب الأقل والأكثر، حتى يكون أصل عدم الزيادة محكماً، بأن يقال: الإيصال مورد الإجارة يقيناً أما الطريق فلم يعلم كونه مورد الإجارة فالأصل عدمه، وعليه فلا تعارض بين الأصلين، لأنّ الإجارة على الإيصال تباين الإجارة على المجموع، فتأمل.

ولو أوصل الكتاب إلى غير زيد، فإن كان الإيصال مورد الإجارة لم يستحقّ شيئاً، وإن كان المجموع مورد الإجارة استحقّ بالنسبة، ولو أوصل غير الكتاب إلى زيد اشتباهاً فالحكم كذلك.

{فالإجارة مثل الجعالة قد تكون على العمل المركب من أجزاء} بحيث تكون الإجارة منبسطة على الأجزاء {وقد تكون على نتنيجة ذلك العمل}، وما ذكره السيدان البروجردي والأصطهباناتي على كلام المصنّف حيث قالا، والعبارة للأول: (لكن الإجارة على نتيجة العمل إنما تصحّ إذا كانت مترتبة عليه غالباً بحيث لا تكون الإجارة غررية بخلاف الجعالة، والفرق هو أنّ

فمع عدم حصول تمام العمل في الصورة الأولى يستحق الأجرة بمقدار ما أتى به، وفي الثانية لا يستحق شيئاً، ومثل الصورة ما إذا جعلت الأجرة في مقابلة مجموع العمل من حيث المجموع

المستأجر يملك المستأجر عليه على الأجير بخلاف الجاعل، فإنه لا يستحقّ على العامل شيئاً، وإنما يعمل هو باختياره بترقّب الفائدة) انتهى، لا يخلو من مناقشة.

فإنه بالإضافة إلى أنه خارج عن محل البحث، لأنّ الكلام الآن في متعلّق الإجارة، وأنه شيء أو أشياء، لا أنه متى تصحّ ومتى لا تصحّ.

يرد عليه: أنه لا معنى لكون الإجارة على النتيجة غررية، لأنّ المفروض أنّ المقدمة ليست داخلة في الإجارة، فكون المقدمة موصلة أم لا؟ لا تجعل الإجارة غررية.

نعم إذا شرط أو قيد النتيجة المستأجر عليها بكونها من طريق كذا، أتى فيه كلام التعليق على تأمّل أيضاً.

{فمع عدم حصول تمام العمل في الصورة الأولى يستحقّ الأجرة بمقدار ما أتى به} وإذا شك في المقدار جرى أصالة العدم بالنسبة إلى الزائد على القدر المتيقّن {وفي الثانية لا يستحقّ شيئاً} لأنه لم يأت بشيء من العمل المستأجر عليه، {ومثل الصورة} الثانية {ما إذا جعلت الأجرة في مقابلة مجموع العمل من حيث المجموع} على نحو وحدة المطلوب، فإذا لم يأت بالأجزاء فكأنه لم يأت بشيء، و لم يستحقّ شيئاً.

{كما إذا استأجره للصلاة أو الصوم فحصل مانع في الأثناء عن إتمامها} فإنّ الأجزاء كلّها متعلّق الإجارة لكن على نحو المجموع.

لكن هناك فرق بين أجزاء الصلاة والصوم وأجزاء السير، فإنّ أجزاء الصلاة والصوم ليست موضوعة لغرض عقلائي في حال انفراد بعض الأجزاء عن بعض، فلا يصحّ أن تكون الأجرة بإزاء الأجزاء، بل لا بدّ وأن تكون بإزاء المجموع من حيث إنه مجموع، بخلاف أجزاء السير، فقد تكون موضوعاً للغرض، وتصحّ الإجارة عليها في حال الانفراد عن الباقي، هذا ما أشكل به السيد الحكيم على المتن.

لكن يمكن أن يقال:

أولاً: إنّ الصلاة أيضاً أجزاؤها موضوعة لغرض، فإنّ كلّ واحد من التكبير والقراءة والركوع والسجود والتشهّد يصحّ أن يؤجّر الإنسان عليها، فحال الصلاة حال السير تماماً، نعم الغرض الصلاتي لا يحصل من الأجزاء، كما أن غرض الإيصال لا يحصل من أجزاء السير.

وثانياً: إنّ الصوم أيضاً ممّا يحصل من أجزائه في الجملة الغرض، فإنّ الغرض من الصيام الكفّ عن الطعام والجماع لحفظ الصحة وتمرين النفس على الطاعة وما أشبه، ولا شك في أنّ الكف من الصباح إلى الظهر له نصف ما للكف من الصباح إلى الليل من الأثر، نعم جزء الصوم ليس صوماً، وهذا ممّا لا يضر بكونه موضوعاً للغرض العقلائي.

وثالثاً: قد يكون الأجير لا يستعد لأن يؤجّر نفسه لقضاء الصلاة

والصيام إلاّ بتبسيط الأجرة على الأجزاء، وكان في استئجاره غرض عقلائي كتمرينه على العمل أو ما أشبه ذلك، فأي مانع من أن يستأجره المستأجر كذلك، إذ لا يلزم في الإجارة كون الغرض العقلائي حاصلاً من العمل بنفسه، بل يمكن حصوله من جهة أخرى كما لا يخفى.

ولذا سكت غالب من وجدناهم على المتن، كالسادة ابن العم والبروجردي والجمال وغيرهم.

ثم إنّه إذا أجّره ليوصل عدّة مكاتيب فأوصل بعضها، فإن كانت الأجرة بأن الكلّ من حيث الكل وكانت بإزاء الإيصال لم يستحقّ شيئاً، وإن كانت الأجرة بإزاء كلّ جزء وكانت بإزاء الإيصال استحقّ بنسبة بعض الإيصال إلى كل الإيصال، وإن كانت بإزاء الطريق وإيصال الكلّ من حيث إنه كل استحقّ للطريق فقط بدون الإيصال، ولوحظت النسبة بين الطريق وبين الإيصال، وإن كانت بإزاء الطريق وإيصال كلّ جزء استحقّ للطريق ولإيصال ذلك الجزء، ولو حظت النسبة بين الطريق وبين إيصال كلّ جزء جزء.

ثم إنّه إن شرط المالك على الأجير أنه إن لم يوصل المكتوب إلى الطرف كان عليه كذا من الضمان، فالظاهر صحة الشرط.

لا يقال: إنه إن لم يوصل فقط بطلت الإجارة ولا ملزم للشرط بعد بطلان الإجارة، لأنّ الشرط يجب في ضمن العقد، فإذا لم يكن عقد لم يكن شرط.

الحادية عشرة: إذا كان للأجير على العمل خيار الفسخ، فإن فسخ قبل الشروع فيه فلا إشكال، وإن كان بعده استحق أجرة المثل

لأنه يقال: ما نحن فيه مثل ما تقدم في المسألة الثانية عشرة من الفصل الأول، وقد تقدم فيه صحة مثل ذلك، فراجع.

ومنه يظهر صحة أن يقول المستأجر: إن أوصلت فلك مائة، وإن لم توصل فلك عشرة مثلاً.

{الحادية عشرة: إذا كان للأجير على العمل خيار الفسخ، فإن} لم يفسخ أصلاً فله أجرة المسمّى بلا إشكال، لأنه مقتضى الإجارة، وإن {فسخ قبل الشروع فيه فلا إشكال} في عدم استحقاقه شيئاً.

ومثل الصورتين إذا كان للمستأجر خيار الفسخ ولم يفسخ أصلاً، أو فسخ قبل الشروع في العمل، وكذا إذا كان لهما خيار الفسخ أو كان خيار الفسخ لثالث، وذلك لوحدة الدليل في الكل.

{وإن كان الفسخ بعده} أي بعد العمل {استحقّ} الأجير {أجرة المثل} لا المسمّى، وذلك لأنّ العمل وقع على نحو الضمان، فإذا بطل ضمانه بالمسمّى تعين ضمانه بالمثل، قال في المستسمك: (والظاهر أنّ ذلك ممّا لا إشكال فيه ولا خلاف فإنّ الضمان هنا أولى من الضمان مع فساد العقد بقاعدة ما يضمن)[1]، انتهى.

---

(١) المستمسك: ج١٢ ص٢٠٨.

وإن كان في أثنائه استحق بمقدار ما أتى به من المسمى أو المثل على الوجهين المتقدمين، إلا إذا كان المستأجر عليه المجموع من حيث المجموع فلا يستحق شيئاً

فلا يقال: إنّ العمل حينما فسخ العقد يكون كالعمل بلا إجازة المالك فيكون تبرّعاً، إذ إنّ العمل ناشئ عن إرادة المالك، فقاعدة احترام عمل المسلم محكمة.

لكن يمكن أن يقال: إنّ اللازم أقل الأمرين من المثل والمسمّى، إذ المالك لم يدخل إلاّ بهذا المقدار فإلزامه بأكثر من ذلك ــ فيما إذا كان المثل أكثر ــ إلزام بما لم يلتزم به، كما تقدّم أمثاله في المسائل السابقة.

{وإن كان} الفسخ {في أثنائه} بأن عمل بعض العمل ثم فسخ {استحقّ بمقدار ما أتى به من المسمّى أو المثل على الوجهين المتقدّمين} كما تقدم في المسألة الخامسة من فصل يملك المستأجر المنفعة، إلى آخره.

{إلاّ إذا كان المستأجر عليه المجموع من حيث المجموع، فلا يستحقّ} الأجير {شيئاً} لأنّه بعدم إتيانه ببعض العمل لم يأت بشيء ممّا أوجر عليه، إذ المؤجّر عليه هو مجموع العمل، فهو بفسخه قد أذهب احترام عمل نفسه.

وإن اختلفا في أنّ الإجارة كانت على الأجزاء أو المجموع، فالظاهر التحالف، لتباين الدعوتين عرفاً، وبعد التحالف فالمحكم أصالة براءة ذمة المستأجر.

ومثل الاستئجار على المجموع من حيث المجموع الاستئجار على كلّ جزء ولكن بشرط اقترانه بالأجزاء الأخر، فإنه في هذه الصورة يحقّ

وإن كان العمل مما يجب إتمامه بعد الشروع فيه، كما في الصلاة بناءً على حرمة قطعها، والحج بناءً على وجوب إتمامه، فهل هو كما إذا فسخ بعد العمل أو لا، وجهان أوجههما الأول.

للمستأجر الفسخ للإجارة حسب خيار الشرط.

{وإن كان العمل ممّا يجب إتمامه بعد الشروع فيه، كما في الصلاة بناءً على حرمة قطعها، والحج بناءً على وجوب إتمامه}، والصوم القضائي بعد الظهر، بل ومثل العمليات الجراحية التي يجب على الطبيب إتمامها، لأنّ ترك العمل إلقاء للنفس في التهلكة، وما أشبه ذلك كإيصال السائق المسافرين إلى المقصد، لأنّ إبقاءهم في الصحراء يوجب هلاكهم.

{فهل هو كما إذا فسخ بعد العمل} في استحقاق المسمّي {أو لا} بل يستحقّ من المسمّى بنسبة العمل ولا يستحقّ شيئاً على البقية.

وإن فسخ المستأجر بعد ذلك لتبعّض الصفقة عليه استحقّ أقل الأمرين من المسمّى بالنسبة وأجرة المثل.

{وجهان أوجههما} عند المصنّف {الأول}، ووجهه المستمسك: (بأنّ الممتنع شرعاً كالممتنع عقلاً، فالإجارة تكون على الحدوث لا على الحدوث والبقاء، فيستحقّ الأجرة بمجرد الحدوث، وأنّ الوجوب كان بتسبيب المستأجر فيكون التدارك عليه، وأنه كان بتغرير من المستأجر فيرجع إليه بقاعدة الغرر) انتهى.

ويمكن أن يكون وجهه أن التزام المستأجر ببعض العمل هو التزام له بكل العمل، لأنّ الإذن في الشيء إذن في لوازمه، فيكون أجر كلّ العمل عليه.

هذا وأجههما عند السيد الحيكم الثاني، حيث أشكل على الأوجه المذكورة بأنّ الإجارة ليست على الحدوث، وإلا لزم ثبوت الأجرة وإن لم يتم

العمل، وأنّ التسبيب كان مشتركاً بينها، مضافاً إلى أنّ هذا التسبيب لا يوجب الضمان لعدم الدليل عليه بعد أن لم يكن موجباً لنسبة الضرر إليه عرفاً، وأنه لا تغرير من المستأجر بعد أن كان العقد مشتركاً بينهما.

كما أنه يرد على الوجه الرابع الذي ذكرناه أنّ الالتزام ببعض العمل ليس التزاماً بكلّه بحيث يوجب الضمان.

وعلى هذا فالوجه الأول ضعيف، وإن اختاره السادة البروجردي والجمّال والأصطهباناتي وغيرهم، وفصّل السيد ابن العم فعلّق على المتن بقوله: (إذا لم يكن إتمام العمل بقصد المجّانية)، انتهى.

وذلك لأنه إذا قصد المجانية لم يكن وجه لضمان المستأجر، فإنّه حتى في صورة الاستئجار إذا قصد الأجير المجّانية لم يكن له أجرة، إذ الإجارة لا تنطبق على العمل المأتيّ به، إلاّ فيما إذا لم يكن للأجير وقت لنفسه، بل كان كلّ وقته للمستأجر، فيكون حاله حال العبد الذي لا أثر لقصده المجّانية في إهداء مال المولى، لأنه بدل لما ليس له.

والأقرب عندي هو الوجه الثاني، فإنّ إتمام العمل إنما هو بأمر الشارع لا بإجارة أو أمر من المستأجر، فأصالة عدم ضمان المستأجر بالنسبة إلى بقية العمل محكمة، ولذا إذا ترك العمل في مثل الصلاة والصيام لم يستحقّ الأجرة بالنسبة إلى بقية العمل، لأنه لم يأت بعمل، وكذا لم يستحق بالنسبة إلى ما مضى من العمل، لأنه ليس المستأجر عليه، فإنّه بعض الصلاة والحج والصوم ليس صلاة وصوماً وحجاً.

هذا إذا كان الخيار فورياً، كما في خيار الغبن إن ظهر كونه مغبوناً في أثناء العمل وقلنا: إن الإتمام مناف للفورية، وإلا فله أن لا يفسخ إلا بعد الإتمام.

ومن هذا يظهر أنه لابدّ وأن يحمل قوله: (أو لا) على عدم الاستحقاق أصلاً، لا على الاستحقاق بالنسبة، كما ربّما توهّم انصراف المتن إليه، ونحن تمشياً مع الانصراف فسّرنا العبارة به.

أمّا في مثل العمل الجراحي فهل يستحقّ المسمّى بالنسبة أو المثل لما مضى من العملية، لصدق بعض العملية عليه أم لا، احتمالان، وإن كان لا يبعد الأول على تأمل.

ثم لا يخفى أنّ تعليقة ابن العم في موضعه، إذا قلنا بمقالة المصنّف، إذ العمل المقصود به التبرّع لا وجه لاستحقاق الأجرة عليه.

ومنه يظهر إمكان أن يستحق الأجير بعض الأجرة المسمّى أو المثل بالنسبة إلى ما مضى، وذلك فيما إذا أتّم العمل بقصد التبرّع، فإنّ له أخذ المسمّى بالنسبة، وهل للمستأجر أن يفسخ لتبعّض الصفقة فيعطيه المثل أم لا، لأنه لا تبعّض للصفقة، احتمالان.

{هذا إذا كان الخيار فورياً، كما في خيار الغبن إن ظهر كونه مغبوناً في أثناء العمل وقلنا: إنّ الإتمام مناف للفورية}، أو كان منافياً واقعاً، كما لو تبين ذلك أول سيره للحج فيما يطول سفره من ابتداء العمرة إلى انتهاء الحج أكثر من شهرين مثلاً، أو أنّ الإتمام لم يكن منافياً للفورية لكنه أراد الفسخ، {وإلاّ فله أن لا يفسخ إلا بعد الإتمام} أو كان الخيار خيار شرط ممتد إلى ما بعد الإتمام.

ثم إنه لا ينبغي الإشكال في أنه لا يستحقّ على المستأجر شيئاً إن نقل العمل إلى غير المستأجر بعد الفسخ، كما إذا صام وقبل الظهر فسخ الإجارة ونقل بالصوم إلى نفسه، أو إلى مستأجر آخر، أو نقله بعد الظهر في الصوم المستحب، إذ لا وجه لاستحقاقه على المستأجر بعد أن انتقل العمل إلى غيره.

ثم إنه لو جاز إبطال الصلاة في الأثناء كما إذا كانت صلاة مندوبة، فالظاهر أنه إن استمر في الصلاة له الحقّ في الأجرة بالنسبة، وإلاّ لم يستحقّ شيئاً، لأنه بعد إبطالها لم يأت ببعض العمل، إذ ما مضى من الصلاة خرج عن كونه صلاة بعد أن أبطلها.

ثم إن فسخ الأجير في الأثناء أوجب ضرر المستأجر، فالظاهر أنّ دليل «لا ضرر» لا يشمل المقام، لأن المستأجر هو الذي أقدم على الضرر، مثلاً البنّاء إذا توقّف في أثناء العمل أوجب إفساد المطر لما بنى ممّا يسبّب خسارة المستأجر.

اللّهم إلاّ إذا كان تضرّره محرّماً شرعاً فإنه يجبر على العمل، والظاهر أنه له أجرة المثل حينئذ، كما إذا فسخ في أثناء العملية الجراحية فإنه يجبر على إتمام العملية إذا كان في إهمالهما ضرر على المستأجر، فإنّ إقدام نفس المستأجر على ضرره لا يوجب صحة إضراره، لأنّ الإقدام لا يرفع الحكم الشرعي، وإنما قلنا بالأجرة جمعاً بين الحقّين، كما ذكروا مثله في باب أكل المخمصة.

{وكذا الحال} مثل الأجير {إذا كان الخيار للمستأجر} فإذا فسخ قبل الشروع فلا شيء عليه للأجير، وإن فسخ بعد الإتمام فعليه تمام

الأجرة، وإن فسخ في الأثناء كان للأجير بالنسبة، مسمّى أو مثلاً على ما تقدم.

ثم إنه إن فسخ المستأجر قبل العمل و لم يعلم الأجير به حتى أتم العمل أو أتى ببعضه، كان للأجير المثل كلاً أو بعضاً، وإن كان المسمّى أزيد من المثل و لم يرض الأجير بالمثل، لأنه إنما قاول على المسمّى، وذلك لأنّ أدلة الضمان لا تفي إلاّ بمقدار المثل، فحال المقام حال ما إذا لم يرض صاحب البضاعة بيعها بالمثل، فإنه لا يجب على ذلك، أمّا إذا أتلفها شخص فإنه لا حقّ له عليه إلاّ المثل.

أما التفصيل الذي ذكره المستمسك بقوله: (بعد ما كان المستأجر مقدماً على بذل الأجرة في مقابل العمل من دون خيار، فلزوم الضرر المثبت لخياره معارض بلزوم الضرر الوارد على الأجير بالفسخ، ومعه لا مجال لتقديم ضرره، فلا خيار له في الفسخ، وهذا غير بعيد، وعلى هذا فاللازم التفصيل بين صورة أن يكون الفاسخ المستأجر ويكون الخيار شرعياً، وبين غيرها من الصور، فيستحق الأجير في الأول تمام الأجرة، ولا يستحقّ في غيرها شيئاً فتأمّل) انتهى.

ففيه: إنّ إقدام المستأجر على بذل الأجرة ناشئ عن جهله الذي هو عذر له شرعاً وعقلاً في الفسخ أو الرجوع إلى أجرة المثل، فالقول بلزوم إعطاء المستأجر كلّ الأجرة ضرر محض بلا معارض، بخلاف القول بلزوم أخذ الأجير مقدار استحقاقه الذي لا ضرر فيه إطلاقاً، مثلاً إذا استأجر زيد عمرواً لأن يحج عن أبيه بمبلغ ألف دينار، ثم علم في أثناء

إلا أنه إذا كان المستأجر عليه المجموع من حيث المجموع وكان في أثناء العمل يمكن أن يقال: إن الأجير يستحق بمقدار ما عمل من أجرة المثل لاحترام عمل المسلم.

حج الأجير أنّ الأجرة المتعارفة هي مائتا دينار، فالقول بأنه ليس لزيد الفسخ ولزوم إعطائه الألف ضرر محض بالنسبة إلى زيد، بخلاف ما إذا قلنا بأنّ له حقّ الفسخ، منتهى الأمر لابد له أن يعطي الأجير المائتين تداركاً عن ضرره في الوقت ولاحترام عمله، أما أن يوجب الشارع إعطاء الألف وتضرر المستأجر ثمانمائة لأجل عدم تضرّر هدر احترام عمل الأجير الذي يساوي مائتين فذلك تضرير من الشارع للمستأجر، هذا بالإضافة إلى أن مدرك خيار الغبن ليس دليل الضرر فقط، فسقوط بعض المدارك للخيار لا يوجب سقوط سائر المدارك.

ثم يبقى الكلام في قول المستمسك: (ولا يستحقّ الأجير في غيرها شيئاً أيضاً) يرد عليه: إنّ الخيار الشرطي أيضاً هو بتقرير الشارع، فإذا لم يصحّ الخيار الشرعي لم يصحّ الخيار الشرطي أيضاً، فتأمّل.

{إلاّ أنه إذا كان المستأجر عليه المجموع من حيث المجموع وكان} الفسخ {في أثناء العمل يمكن أن يقال: إنّ الأجير يستحقّ بمقدار ما عمل من أجرة المثل لاحترام عمل المسلم}[1]، كما إذا استأجره لأن يصبغ داره فضرب القسم البطاني من الصبغ ثم تبين أن المستأجر كان مغبوناً ففسخ،

(١) المستدرك: ج٣ ص١٤٦.

فإن احترام عمل الأجير يقتضي أن يستحقّ أجرة مثل عمله، لا النسبة من أجرة المسمّى، لفرض أنه مغبون في أجرة المسمّى.

لكنه يرد عليه.

أولاً: ما ذكره السيد الحكيم من أنه لو لم يكن للجزء الذي عمله قيمة لم يكن وجه لإهدار مال المستأجر من جهة احترام عمل الأجير، إذ كما أن عمل الأجير محترم كذلك مال المستأجر فإنه محترم المال، وإن كان كافراً ذمّياً، لا يجوز أخذ ماله بلا عوض عائد إليه، فلا الشارع أهدر احترام مال المستأجر، ولا أنه بنفسه أقدم على هذا الإهدار، فلماذا يهدر احترام ماله.

وممّا ذكرنا يظهر وجه النظر في كلام السيد الحكيم المخصّص للمسألة بما إذا كان المستأجر مسلماً، إلاّ أن يحمل أنه على سبيل المثال.

كما يظهر وجه النظر في كلام المصنّف، حيث علّل الحكم باحترام عمل المسلم، الذي يظهر منه الفرق بينه وبين عمل الكافر، فلا حقّ له وإن كان محترم العمل كالذمي.

وثانياً: إنّ جبر المستأجر على إعطاء أجرة المثل لما لم يقصده لا وجه له، وإن كان لعمل الأجير مالية.

مثلاً كان قصده تذهيب داره بلون الذهب، وكان كارهاً للون آخر، وضرب العامل البطانة التي كان لها لون الرماد ثم فسخ المستأجر لما تبين له أنه مغبون، وكانت أجرة مثل عمل العامل عشرة دنانير، والان المستأجر مجبور أن يستأجر إنساناً آخر ليصبغ

خصوصاً إذا لم يكن الخيار من باب الشرط.

الثانية عشرة: كما يجوز اشتراط كون نفقة الدابة المستأجرة والعبد والأجير المستأجرين للخدمة أو غيرها

الدار باللون الذهبي بقيمة مائة دينار أيضاً، فلماذا يخسر العشرة بينما لم يعد إليه عائد من الصبغ و لم يخفّف عليه كلفة الصبغ ثانياً.

وأمّا ما استثناه المستمسك بقوله: (نعم إذا أتمّ الأجير العمل تبرّعاً منه بعد الفسخ في الأثناء كان تبعيض الأجرة في محلّه، لكون المبعّض له ماله حينئذ في ضمن الكل، كما أنه بعض المطلوب ومقابل ببعض الأجرة)، ففيه: إنّ وجود المالية وكونه بعض المطلوب ومقابلاً ببعض الأجرة، لا ينفع بعد أن لم يكن مورد الإجارة، فأي فرق بين أن يعمل العامل بلا إجارة لما هو مطلوب للمالك وله مالية، وبين أن يعمل استناداً إلى إجارة مفسوخة، فتأمّل.

ولذا علّق ابن العم على قول المصنّف: (يمكن أن يقال) بقوله: (لكنه بعيد)، وإن سكت عليه السيدان البروجردي والجمال وغيرهما.

{خصوصاً إذا لم يكن الخيار من باب الشرط}، لأنه إذا كان من باب الشرط يكون العامل قد أقدم على ضياع عمله على تقدير الفسخ في الأثناء، بخلاف ما لو كان الخيار شرعياً فإنه لم يقدم على الضياع وإن علم بأنّ للمالك حقّ الفسخ، فإنّ العلم بذلك لا يعدّ إقداماً.

{الثانية عشرة: كما يجوز اشتراط كون نفقة الدابة المستأجرة والعبد والأجير المستأجرين للخدمة أو غيرها} كالرّضاع في الأمة، والتعليم للأولاد

على المستأجر إذا كانت معينة بحسب العادة، أو عيناها على وجه يرتفع الغرر، كذلك يجوز اشتراط كون نفقة المستأجر على الأجير أو المؤجر بشرط التعيين أو التعين الرافعين للغرر

في العبد {على المستأجر} بينما أنّ النفقة على المؤجر حسب مقتضى القاعدة {إذا كانت} النفقة {معينة بحسب العادة} وإن كان فيها اختلاف مّا حسب المتعارف، فإنّ هذا الاختلاف الجزئي غير ضار، لأنّه لا يسمّى عرفاً جهالة وغرراً، وقد تقدم وجود مثل هذه الجهالة في الجملة في أغلب المعاملات.

{أو عيناها على وجه يرتفع الغرر} إذا لم يريدا المتعارف، أو لم يكن هناك عرف، وقول السيد الحكيم: (لكن الإشكال في إمكان ذلك فيما يتعارف لاختلاف الأحوال والأطوار السفرية الموجب لاختلاف النفقات كمّا وكيفاً ومدةً)[1] لا يخلو من إشكال.

{كذلك يجوز اشتراط كون نفقة المستأجر على الأجير أو المؤجر بشرط التعين} عرفاً {أو التعيين الرافعين للغرر} لإطلاق أدلة الشرط الشامل للمقام.

والظاهر أنّ أدوية المرض، والضرائب التي يأخذها الظالم اتّفاقاً، والنذور والهدايا التي ينذرها أو يهديها المشروط نفقته، والمصارف الاتّفاقية التي لم تكن متعارفة كالمكوس لأثاثه، وما يصانع به الجائر لأجل تسهيل أمره وما أشبه ذلك، ليس داخلاً في المتعارف، ولا في شرط النفقة، إلاّ إذا كان هناك تعارف أو ذكر في باب شرط النفقة، كما أنّ

---

(١) مستمسك العروة الوثقى: ج١٢ ص٢١٢.

فما هو المتعارف من إجارة الدابة للحج واشتراط كون تمام النفقة ومصارف الطريق ونحوها على الموجر لا مانع منه إذا عينوها على وجه رافع للغرر.

النفقات غير المتعارفة، كما إذا كان أكولاً أو ذا مزاح خاص لا يلائمه إلاّ الأطعمة الغالية، ليست داخلة في المتعارف.

وكيف كان {فما هو المتعارف من إجارة الدابة للحج، واشتراط كون تمام النفقة ومصارف الطريق ونحوها على المؤجر} أي صاحب الدابة بأن يكون الشرط في ضمن إيجار الدابة أن تكون نفقة الحاج على صاحب الدابة {لا مانع له إذا} كان هناك عرف أو {عينوها على وجه رافع للغرر} كما تقدم.

ثم إنّ هذا النوع من الإيجار والشرط وإن كان صحيحاً في نفسه لكنه ليس متعارفاً، بل المتعارف ما ذكره السيد البروجردي بقوله: (المتعارف من عمل الحجاج والحملة دارية ليس من إجارة الدابة، ولا الشرط في ضمنها، بل هو إجارة النفس للمسافرة بالحاج من البلد إلى البلد مثلاً، مع تهيئة جميع محاويجه السفرية بكذا وكذا، وهي أيضاً جائزة، وليس من تمليك العين وإن كان العمل لا يتم إلاّ بصرف الأعيان، كما في الصبغ والغسل والإرضاع) انتهى.

وكما يصحّ الشرط بالنبسة إلى نفقة الدابة كذلك يصحّ بالنسبة إلى مصارف السيارة المتعارفة، أما كل الطوارئ فإن كانت الإجارة غررية عرفاً لم يصحّ وإلا صح، كما نشاهد الآن في مسألة شركات التأمين، ومن

المعلوم أنّ العرف لا يعدون ذلك غررية، وإن كان لا يدري الطرفان كم مصارف السيارة المؤمنة طول السنة، وما ذكره الشيخ المرتضى (رحمه الله) من أضيقية دائرة الغرر الشرعي عن الغرر العرفي لا يخلو من مناقشة كما ذكرناه في موضعه.

ثم إنّ الحملدار إذا لم يتمكن من الوفاء بالشرط لمرض أو شبهه، أو لم يف عمداً فللحاج فسخ الإجارة وإعطاء أجرة المثل أو أقل الأمرين من المسمّى والمثل إذا كان بعد الحج أو في أثنائه، وأما قبله فإنه إذا فسخ صار الطرفان كما قبل الإيجار.

ثم إنّ اشتراط بعض الدول على الحملدار شروطاً في مسكن الحاج ومأكلهم وسائر شؤونهم لا يجب على الحملدار الوفاء به، فإنّ الإطاعة خاصة بالله ورسوله (صلى الله عليه وآله) والأئمة (عليهم السلام) ونوابهم.

نعم إذا جرت الإجارة بين الحاج والحملدار على حسب تلك الشروط وجب عليه الوفاء من باب الشرط الشرعي.

ثم إن التذكرة المفتوحة والتي يتمكن بها المستأجر من السفر في مدة كذا أو من خمسة أسفار أو عشرة مثلاً، فالظاهر أنها من الإجارة، وحيث إن الاختلاف المذكور لا يوجب غرراً عرفاً لم يكن بذلك بأس شرعاً، فيكون الاختلاف في المقام كالاختلاف في السير من النجف إلى كربلاء من طريق الأعلى أو الأوسط أو الأسفل، والسير ليلاً أو نهاراً، ممّا لا يشك أحد في أنه ليس بغرر، وإن كان اختلافاً في نفسه، وإن أشكل بأنه غرر عرفي فاللازم تصحيح المعاملة بوجوه أخر.

واحتمال أنه ليس بإجارة بل معاملة جديدة، بعيد جداً، وإن كان

الثالثة عشرة: إذا أجّر داره أو دابته من زيد إجارة صحيحة بلا خيار له، ثم أجرها من عمرو كانت الثانية فضولية موقوفة على إجازة زيد.

من الممكن جعله معاملة جديدة، بأن يعطي للحملة دار المال في مقابل الخدمات كلها.

{الثالثة عشرة: إذا أجّر داره أو دابّته من زيد إجارة صحيحة بلا خيار له} في الفسخ {ثم أجّرها من عمرو، كانت الثانية فضولية موقوفة على إجازة زيد} لأنّ المنفعة كانت لزيد فنقلها إلى عمرو يحتاج إلى إجارة زيد.

وإنما قال: (بلا خيار له) لأنه إن كان للمؤجر خيار وأجّرها إلى عمرو كانت الإجارة الثانية فسخاً للإجارة الأولى فيما إذا قصد بالإجارة الثانية ذلك، فإنه حينئذ فسخ عمليّ، نعم إذا قصد الفضولية عن زيد لم يكن فسخاً، وكان كصورة ما لا خيار له.

ثم إنّ ما ذكره المصنّف إنما هو فيما إذا وقعت الإجارة الثانية على نفس ما وقع عليه الإجارة الأولى، كما إذا أجّر عبده لزيد ليكتب له من الصباح إلى الظهر، ثم أجّر عبده لعمرو ليكتب له من الصباح إلى الظهر أيضاً.

أمّا إذا أجّره لعمرو إجارة مطلقة، أو إجارة لأجل أن يكنس له داره من الصباح إلى الظهر، فالظاهر أنّ حاله حال الإجارة لمنفعة الكتابة، لأنّ المنافع المتضادّة لا تملك إلاّ على سبيل البدل، فإن الملك تابع للمملوك، والمملوك ليس قابلاً لأكثر من المنفعة الواحدة، وعلى هذا فإن

فإن أجاز صحت له ويملك هو الأجرة فيطالبها من عمرو، ولا يصح له إجازتها على أن تكون الأجرة للمؤجر.

لم يجز المستأجر فلا كلام، وإن أجاز كان معنى ذلك التنازل عن حقّه، لا إجازة ما ليس له.

فلا يقال: إنّ المنفعة المطلقة والمنفعة الكنسية ليستا للمستأجر فكيف يجيزهما.

وإذا كان معنى الإجازة التنازل عن حقّ نفسه، فقد يكون تنازلاً عن ما هو له منفعة العبد الكتابية، فإنّ الأجرة الثانية تكون حنيئذ للمالك، وقد حصل على الأجرة الأولى بالإجارة، وحصل على الإجارة الثانية، لأنّ متعلّقها إباحة من المستأجر له، كما إذا أباح زيد داره ليؤجّرها عمرو لنفسه، فإنّ الأجرة يحصّلها عمرو حسب إباحة المالك، وقد يكون تبديلاً لماله من المنفعة إلى المنفعة الثانية، أي أنّ المستأجر أعطى المنفعة المملوكة له عوضاً لما يأخذه من المنفعة المطلقة أو المنفعة الكنسية.

ومنه يعلم أنه يحقّ للمؤجر أن يجيز للمستأجر أن ينتفع بالعبد منفعة مطلقة، أو منفعة كنيسية فيما إذا أجّره أولاً لمنفعة الكتابة، فإنّ معنى ذلك إباحة المالك الانتفاع بالعبد أية منفعة، أو منفعة خاصة ممّا هما له على سبيل البدل، فإن أجاز {صحت له} أي صحت الإجازة الثانية لزيد {ويملك هو} أي زيد في المثال {الأجرة} لأنّ الأجرة عوض ملكه لمنفعة الدار {فيطالبها} زيد {من عمرو} إن لم يكن المالك قبضها، وإلاّ أخذها من المالك.

{ولا يصحّ له} أي لزيد {إجازتها على أنّ تكون الأجرة للمؤجر} لما قرّروه في كتاب البيع من أنه لا يصحّ أن يدخل العوض في كيس من لم يخرج المعوض من كيسه، وقد ذكرنا في موضعه الإشكال فيه.

إذ لا دليل عقلي ولا شرعي على المنع، مع وجود بناء العقلاء على ذلك، ولذا نراهم في باب الإجارة يعطي أجرة دار الفقير، وظاهرهم بل صريحهم: إنه يدفع الأجرة لتكون منفعة الدار للفقير، كما أنهم في باب البيع يدفعون ثمن خبز الفقير إلى الخبّاز، لا بعنوان أن يكون الخبز لمالك الثمن ثم يأكله الفقير، ولا بعنوان أن يكون الثمن للفقير ثم يدفع إلى الخبّاز مقابل خبزه، بل بعنوان أن يكون الخبز للفقير في مقابل أن يكون العوض خارجاً من كيس المتبرّع إلى الخبّاز.

ومن الواضح أنه عوض ومعوض بدليل العرف، فقول المستمسك هنا تبعاً للشيخ المرتضى (رحمه الله) وجماعة آخرين من الفقهاء: إنّ ما ذكره المصنّف ممّا لا إشكال فيه، محل مناقشة.

وإن شئت قلت: إنّ المعاوضة عرفاً في البيع والإجارة وما أشبه كون المال بإزاء العين أو الحقّ مثلاً، أمّا أنّ أحد الشيئين يدخل في كيس من خرج من كيسه الشيء الآخر فلا، ولذا يصحّ الأقسام الأربعة في البيع:

الأول: أن تخرج الدار من كيس زيد إلى كيس عمرو في مقابل خروج الثمن من كيس عمرو إلى كيس زيد.

الثاني: أن تخرج الدار من كيس زيد إلى كيس عمرو في مقابل أن يخرج الثمن من كيس صديق عمرو إلى كيس زيد.

الثالث: أن تخرج الدار من كيس صديق زيد إلى كيس عمرو في

وإن فسخ الإجارة الأولى بعدها، لأنه لم يكن مالكاً للمنفعة حين العقد الثاني، وملكيته لها حال الفسخ لا تنفع إلا إذا جدد الصيغة وإلا فهو من قبيل من باع شيئاً ثم ملك،

مقابل أن يخرج الثمن من كيس عمرو إلى كيس زيد.

الرابع: أن تخرج الدار من كيس صديق زيد إلى كيس صديق عمرو في مقابل أن يخرج الثمن من كيس عمرو إلى كيس زيد.

ثم إنّ المصنّف ذهب إلى أنه لو أجّر دابّته من زيد ثم أجّرها من عمرو لا تصح لزيد إجازة الثانية على أن تكون الأجرة للمؤجّر.

{وإن فسخ الإجارة الأولى بعدها} أي بعد الإجارة الثانية، وإنما قلنا: إنه لا تصحّ {لأنّه} أي المؤجر {لم يكن مالكاً للمنفعة حين العقد الثاني} ولا إجارة إلاّ في ملك، فإنّه وإن لم يكن نص بهذا اللفظ إلاّ من الواضح أنّ تصرف الإنسان إنما يصحّ فيما ملك التصرف فيه، ولا يصحّ تصرّف الإنسان في ملك غيره بدون ولاية شرعية سابقة، أو إجارة لاحقة، وكلتاهما مفقود في المقام.

{وملكيته} أي المؤجر {لها} أي للمنفعة {حال الفسخ} للإجارة الأولى {لا تنفع} في صحة الإجارة الثانية {إلاّ إذا جدّد الصيغة} حتى تكون إجارة بعد الفسخ حينما يملك المؤجر المنفعة {وإلاّ} يجدّد الصيغة بل اكتفى بالإجارة السابقة التي كانت حال ملكية المستأجر الأول للمنفعة، {فهو من قبيل من باع شيئاً ثم ملك} حيث دل النص والفتوى على عدم صحته.

لكن ربّما يقال: بالصحة هنا في باب الإجارة، وإن لم نقل بالصحة في باب البيع، وذلك لأنّ ما دلّ على عدم صحة البيع أمران:

الأول: النص القائل بأنه «لا تبع ما ليس عندك».

لكن يرد عليه: إنّ ذلك خاص بالبيع، فتعدّيه إلى غيره يحتاج إلى قطع بالمناط، ولا نقطع بالمناط، فلا يمكننا التعدّي عن مورد البيع إلى الإجارة وغيرها من العقود.

والثاني: إنّ الإجازة التي تصدر من البائع بعد أن صار الشيء ملكاً له هل هي إجازة لتبديل الإضافة التي كانت حاصلة بين المالك الأول والملك، أم هي إجازة لتبديل الإضافة التي حصلت الآن بين البائع والملك.

مثلاً كانت الدار لزيد يوم الجمعة ثم باعها عمرو لخالد يوم السبت، ثم صارت الدار لعمرو بالإرث يوم الأحد، ثم أجاز عمرو البيع يوم الاثنين، فهل هذه الإجازة إجازة لتبديل الإضافة الحاصلة بين زيد والملك إلى خالد والملك، أم إجازة لتبديل الإضافة الحاصلة بين عمرو والملك إلى خالد والملك.

فإن كانت الأولى، ففيه: إنه لا حقّ لعمرو في تبديل الإضافة بين زيد والملك، إلى الإضافة بين خالد والملك، بالإضافة إلى أنه لو صار هذا التبديل لزم أن يدخل الثمن في كيس زيد لا في كيس عمرو.

وإن كانت الثانية، ففيه: إنّ في حال العقد وهو يوم السبت لم

تكن إضافة بين الملك وبين عمرو، وفي حال وجود الإضافة ــ أي يوم الأحد ــ لم يكن عقد.

لكن يرد على هذا الاستدلال الثاني: إنّ العقد له اعتبار ممتد من حين العقد ــ يوم السبت ــ إلى حين ملك عمرو الدار ــ يوم الأحد ــ فالإجازة الحاصلة يوم الاثنين تتعلّق بالعقد الذي بقي ممتداً إلى يوم الأحد، ويكفي في ذلك الاعتبار العرفي.

ومنه يظهر أن قول المستشكل (وفي حال وجود الإضافة) أي يوم الأحد (لم يكن عقد) ليس بتام، لأنه إن أراد لم يكن إنشاء عقد، ففيه: إنه مسلم، لكن لا حاجة إلى وجود إنشاء العقد، وإن أراد لم يكن امتداد عقد، ففيه: عدم صحة دعواه، لأنه كان امتداد عقد، هذا بالإضافة إلى أنه لا حاجة إلى مثل هذه الدقة في تصحيح العقد، بل المحتاج إليه أن يسمي في العرف (عقدكم) لينطبق عليه: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[1].

ومن الواضح أنه لو باع زيد مال أبيه في حال حياة الأب، ثم أجاز البيع بعد أن مات الأب وورث زيد المال، سمي في العرف (عقده) وهذا المقدار كاف في وجوب الوفاء.

نعم حيث ورد النص في باب البيع بالمنع عن بيع ما ليس عنده نقول بذلك على تأمّل، أمّا في الإجارة فلا نص، فلا نقول به، بل لا

(١) سورة المائدة: الآية ١.

ولو زادت مدة الثانية عن الأولى لا يبعد لزومها على المؤجر في تلك الزيادة، وأن يكون لزيد إمضاؤها بالنسبة إلى مقدار مدة الأولى.

بأس بالإجارة لما ليس له، ثم أجاز الإجارة عند ما صار الملك للمؤجّر، كما إذا أجار مال أبيه ثم ورثه وأجاز الإجارة وكذلك في سائر المعاملات.

والذي يؤيد صحة البيع والإجارة وسائر العقود ـــ لو لا النص المخرج للبيع ـــ أنه أي فرق بين أن يؤجّر الولد داراً كلية موصوفة ثم يسلّم دار والده التي ورثها بعد الإجارة من باب الوفاء، وبين أن يؤجّر عين دار والده الشخصية ثم يسلّمها بعد أن مات الوالد وورث الولد الدار.

{ولو زادت مدة الثانية عن الأولى} بأن أجّر المالك داره إلى زيد مدة سنة ثم أجّرها إلى عمرو مدة سنة وستة أشهر {لا يبعد لزومها على المؤجر في تلك الزيادة} لأنه إجارة بلا مزاحم، ومجرد اقتران هذه الإجارة بالإجارة الأولى التي ليست للمالك لا يوجب بطلانها، لأنّه من قبيل إجارة ما له وما ليس له، حيث تصحّ الإجارة فيما له وإن بطلت الإجارة فيما ليس له.

{وأن يكون لزيد إمضاؤها} أي الإجارة {بالنسبة إلى مقدار مدة الأولى} لأنّ إجارة المالك بالنسبة إلى مدة الأولى فضولية، فإن أجاز زيد لم يكن لعمرو خيار الفسخ، وكذا إن لم يجز وكان عمرو عالماً بالفضولية بالنسبة إلى مدة الأولى، نعم لعمرو خيار الفسخ إن لم يجز زيد، ولم يكن عمرو عالماً بالفضولية، وذلك لتبعّض الصفقة عليه.

ومنه يعلم العكس، وهو أنه

لو أجّر المالك داره من زيد بعد ستة أشهر ثم أجّرها من عمرو من الآن إلى سنة وستة أشهر، حيث إنّ الأمر يحتاج إلى الإجازة بالنسبة إلى ما بعد ستة أشهر.

ولو أجّر المالك الدار لزيد مرتين، كما لو أجّرها له أولاً لمدة سنة بمائة دينار ثم أجّرها له ثانياً بخمسين أو مائة وخمسين في نفس مدة الإجارة الأولى، فلا يتصوّر الفضولية في المقام.

نعم يمكن أن يقال: إنّه لو فسحت الإجارة الأولى بخيار أو تقايل صحّت الإجارة الثانية على ما تقدم من عدم الإشكال فيمن أجّر ثم ملك.

ثم هل تصحّ أن يؤجّر المستأجر الدار إلى نفس المؤجّر لأنه يملك المنفعة، أم لا لأنه لا يملك العين، الظاهر الأول، لما تقدم من أنه لا يشترط ملكية العين في صحة الإجارة.

ثم إنه يأتي في المقام مسألة ترامي الإجارات، كما ذكروا في مسألة ترامي البيوع، مع سوق ما ذكروه هناك إلى هنا بتفاوت لا يخفى.

ثم إنه لو أجّر الدار بزعم أنه فضولي ثم تبين أنّ الدار كانت له، أو بالعكس فأجّرها بزعم أنّها له ثم تبين أنه فضولي، فالظاهر جريان حكم الإجارة المالكية في الأولى والفضولية في الثانية، لأنّ العقد في الأولى صدر من أهله ووقع في محله، وفي الثانية صدر من غير أهله، والزعم لا يضر بالعقد.

وفي المقام مسائل أخر تظهر من باب البيع فلا نطيل بذكرها.

{الرابعة عشرة: إذا استأجر عيناً ثم تملكها قبل انقضاء مدة الإجارة بقيت الإجارة على حالها} فهو يملك العين بالاشتراء ويملك المنفعة

فلو باعها والحال هذه لم يملكها المشتري إلا مسلوبة المنفعة في تلك المدة، فالمنفعة تكون له ولا تتبع العين.

ثم للمشتري خيار الفسخ إذا لم يكن عالماً بالحال

بالإجارة لأصالة بقاء الإجارة بعد أن لم يكن وجه لبطلانها، فحال المقام حال ما إذا باع داره من زيد بعد أن أجّرها من عمرو، وإذا لم يعلم المشتري أنّ هذه الدار التي ابتاعها هي الدار التي استأجرها قبل ذلك ثم تبين أنها نفس الدار المؤجّرة له كان له خيار فسخ البيع، وذلك كما إذا استأجرها وكيله أولاً، ثم اشتراها هو بنفسه ثانياً، أو بالعكس ممّا سبّب عدم علمه بأنها نفس الدار المستأجرة.

وكذا إذا اشترى داراً كلّية ثم أعطاها البائع من باب الوفاء، فإنه يحقّ له أن لا يقبل هذا الفرد، لأن منفعتها مستوفاة من قبل، والبيع يقتضي انتقال الملك بتوابعه، فإذا لم يكن له توابع كان غبناً ويشمله دليل «لا ضرر».

{فلو باعها والحال هذه لم يملكها المشتري إلاّ مسلوبة المنفعة في تلك المدة} التي تكون الدار في إيجاره {فالمنفعة تكون له} أي للمستأجر الذي ملك الدار وباعها {ولا تتبع} المنفعة في تلك المدة {العين} لأنّ المنفعة لم تكن تابعة للملك، بل منتقلة إلى المشتري بسبب الإيجار لا بسبب تبعية العين.

{ثم للمشتري خيار الفسخ إذا لم يكن عالماً بالحال} لما تقدم من دليل «لا ضرر».

ثم إنّ المعلّقين اختلفوا في المسألة، فالسيدان ابن العم

والبروجردي وافقا المتن، والسيد الحكيم ذهب إلى أن المتعين انتقال المنفعة إلى المشتري أيضاً، والسيدان الجمال والأصطهباناتي قالا، والعبارة للأول: (فيه إشكال، ولا يترك الاحتياط باشتراط التبعية أو عدمها في عقد البيع، ومع عدمه فلا يترك الاحتياط بالتراضي والتصالح).

والذي يمكن أن يكون وجهاً لمقالة المصنّف: إنّ المنفعة إنما تنتقل إلى المشتري إذا كانت مملوكة للبائع بالتبعية، أما إذا كانت مملوكة للبائع لوجه آخر فلا وجه لانتقال التابع بسبب انتقال المتبوع.

ونظير ذلك ما إذا اشتراها وهي في إجارة الغير ثم باعها، فإنّ المنقول عنه هو نفس العين، أما منفعتها فتبقى مملوكة للمستأجر، ومقتضى ما ذكره المصنّف أنه لو رهن العين يكون أيضاً كذلك، أي أنّ المنفعة تبقى خارج عقد الرهن، وكذلك إذا باع العبد الذي ملك عمله بالإجارة قبل انتقاله إليه، أو باع البستان الذي ملك ثمرها قبل أن يملك عين البستان، فإنه تبقى عمل العبد وثمرة البستان ملكاً للبائع، إلى غيرها من الأمثلة.

لكن الإنصاف أنّ القول بذلك مشكل جدّاً، لأنه لا دليل على أنّ المنفعة إنما تنتقل إلى المشتري إذا كانت مملوكة للبائع بالتبعية، بل الظاهر لدى العرف أنّ المنفعة التابعة للملك تنتقل بانتقال الملك، سواء كان سبب انتقالها إلى البائع التبعية أو غيرها، وإنما لا تنتقل المنفعة فيما إذا كان المستأجر غير المشتري لأنها ليست تابعة في هذا الحال، فهو من قبيل السالبة بانتفاء الموضوع، وممّا ذكرناه يظهر وجه النظر في قوله: {وكذا

الحال إذا تملك المنفعة بغير الإجارة في مدة ثم تملك العين، كما إذا تملكها بالوصية أو بالصلح أو نحو ذلك فهي تابعة للعين إذا لم تكن مفروزة، ومجرد كونها لمالك العين لا ينفع في الانتقال إلى المشتري، نعم لا يبعد تبعيتها للعين إذا كان قاصداً لذلك حين البيع.

الحال إذا تملّك المنفعة بغير الإجارة في مدة ثم تملّك العين} ثم باع العين قبل انقضاء تلك المدة.

{كما إذا تملّكها} أي المنفعة {بالوصية أو بالصلح أو نحو ذلك} كالإرث أو استملاك العبد الجاني {فـــ} الحاصل أن المنفعة في رأي المصنّف {تابعة للعين إذا لم تكن مفروزة} أمّا إذا كانت مفروزة فليست تابعة للعين سواء انتقلت العين بالتمليك أو الوصية أو الصلح أو سائر أنواع الانتقال {ومجرد كونها} أي المنفعة {لمالك العين لا ينفع في الانتقال إلى المشتري} حينما يبيع العين.

{نعم لا يبعد تبعيتها للعين إذا كان قاصداً لذلك} أي أن تكون تبعاً {حين البيع} بأن قصد البيع بتوابعها، كما يقصد نحو ذلك سائر البائعين.

ولا يحتاج إلى قصد تمليك المنفعة والعين معاً على نحو قصد تمليك شيء مع المبيع، كما ذكره المستمسك، بل يكفي القصد على نحو ما ذكرناه، فحصر المستمسك القصد بين ما ذكره أولاً بما أشرنا إليه، وما ذكره ثانياً بقوله: (وإذا كان المراد أنه قاصداً للتبعية فهو غير ظاهر، لأنّ قصد التبعية لا يوجب الملك بالتبعية إذا لم تكن مقتضية

الخامسة عشرة: إذا استأجر أرضاً للزراعة مثلاً فحصلت آفة سماوية أو أرضيه توجب نقص الحاصل لم تبطل،

لذلك) انتهى، غير حاصر، لما عرفت من وجود وجه ثالث، هو ما ذكرناه.

وكأنّ المصنّف أراد قصد التبعية المجردة، ولذا قال: (لا يبعد)، وإلاّ فقصد ضم المنفعة لا غبار عليه، فلا يحتاج إلى أن يقول: (لا يبعد) على نحو الترديد.

وحيث فهم السيد ابن العم من المتن قصد الانتقال علّق عليه بقوله: (أي الإنتقال المنفعة)، وفهم السيد البروجردي عكسه، ولذا قال: (فيه تأمّل بل العدم لا يخلو من رجحان، نعم لا بأس بضمّها إليها في العقد)(1) والله العالم.

{الخامسة عشرة: إذا استأجر أرضاً للزارعة مثلاً} أو استأجر حيواناً للانتفاع بلبنه وصوفه ونتاجه {فحصلت آفة سماوية أو أرضية} كالحر والبرد الشديدين، أو قلّة المياه والمطر، أو مجيء الجراد {توجب نقص الحاصل}، أو عدمه بأن أكلت الجراد كلّ الحاصل، أو جفّ الحاصل بسبب موجة الحر الشديد، أو تسمّم الحاصل بسبب آفة كونية {لم تبطل} الإجارة، وبطريق أولى لو كانت الآفة من صنع البشر، كما إذا صار تفجير القنبلة الذرية سبباً في تسمّم الحاصل أو احتراقه، وإنما لا تبطل الإجارة لعدم المقتضي للبطلان بعد أن كانت العين ذات منفعة يصحّ بذل المال بإزائها، فيشمله أدلة العقود وأدلة الإجارة.

ومن الواضح الفرق بين عدم صلاحية العين وبين أمر طارئ

(1) العروة الوثقى المحشى: ج٥ ص١٣٤ حاشية البروجردي. ط جامعة المدرسين قم.

ولا يوجب ذلك نقصاً في مال الإجارة ولا خياراً للمستأجر.

خارج عن العين، ولذا لو تبين بعد الإجارة أنّ الأرض غير صالحة للزارع أصلاً، أو لما يتوقّع من مقدار الزراعة لتسمّم في الأرض أو قلة أملاح أو ملوحة زائدة أو ما أشبه ذلك، يلزم القول بالبطلان إذا لم تكن له أية فائدة، ووجود الخيار إذا كانت الفائدة أقلّ من المتعارف، بخلاف ما إذا علم العرف أنه سيأتي جراد أو برد شديد يوجب إبادة الحاصل، أو نقصه، فإنّه يشمله دليل العقد ولا يشمله دليل الخيار.

نعم بعض الآفات يوجب البطلان أو الخيار، كما إذا كانت الأرض في مسير الجراد الزاحف كلّ سنة، بحيث لا يرى لها العرف نفعاً أصلاً، أو نفعاً دون المقدار الظاهر لدى أول نظرة، فإنه تبطل الإجارة في الصورة الأولى، بمعنى عدم انعقادها، إذ لا منفعة لمثل هذه الأرض حتى تقابل بالأجرة، وللمستأجر حقّ الفسخ في الصورة الثانية، لأنه عيب أو غبن.

وكذلك فيما إذا كانت الأرض قريبة من منطقة التجارب النووية مثلاً، ممّا توجب إبادة الحاصل أو نقصه، ومثل ذلك ما لو كانت مطمعاً للصوص أو السلطان الغاصب بحيث توجب عدم المنفعة عرفاً أصلاً، أو قلّة المنفعة.

وكذلك في دار السكنى التي تكون مطمعاً للصوص بحيث لا يستأجرها العرف أصلاً، أو لا يستأجرونه بالمقدار المتعارف لمثل هذه الدار لو لا هذا النقص.

{ولا يوجب نقصاً في مال الإجارة} إذ لا تبعيض في المنفعة حتى يبعّض مال الإجارة {ولا خياراً للمستأجر} لعدم وجود غبن أو عيب أو ما أشبه ذلك من نقص الصفة الموجب للخيار.

نعم لو شرط على المؤجر إبراءه من ذلك بمقدار ما نقص بحسب تعيين أهل الخبرة ثلثاً أو ربعاً أو نحو ذلك، أو أن يهبه ذلك المقدار إذا كان مال الإجارة عيناً شخصية فالظاهر الصحة،

{نعم لو شرط} المستأجر {على المؤجّر إبراءه من ذلك} أي مال الإجارة {بمقدار ما نقص} والنقص إنما يعرف {بحسب تعيين أهل الخبرة} فإنّهم هم الذين يعينون المقدار المعتاد للثمر، ومنه يظهر مقدار النقص الحاصل، أو بحسب المقرّر بينهما، مثلاً يشترط المستأجر على المؤجّر أنه إن نقص عن عشرة أطنان فالنقص على المؤجر، {ثلثاً أو ربعاً أو نحو ذلك} من الكسر المشاع أو المقدار الخاص.

{أو} يشترط {أن يهبه ذلك المقدار} الناقص {إذا كان مال الإجارة عيناً شخصية} أما إذا كان كلّياً لم يعين بعد فلا معنى للهبة بل اللازم الإبراء {فالظاهر الصحة} لهذا الشرط، لإطلاق «المؤمنون عند شروطهم»[1]، والجهالة في الشرط كالتعليق فيه كلاهما جائزان، ولا يسريان إلى متعلّق العقد الممنوع كلاً ذلك فيه كما سيأتي وجهه.

ولو لم يبرئ أو لم يهب كان له جبره، فإن لم يمكن حقّ له التنقيص من مال الإجارة أو الاقتصاص من مال آخر للمؤجّر، إذ الشرط يقتضي الوضع كما مرّ غير مرة.

ولو تلف كلّ الحاصل فقد يكون الشرط إذا تلف البعض، وقد يكون الشرط أيّ مقدار تلف، فإن كان الشرط

(١) الاستبصار: ج٣ ص٢٣٢ ح٤، الوسائل: ج١٥ ص٣٠ الباب ١٩ و٢٠ من أبواب المهور ح٤.

بل الظاهر صحة اشتراط البراءة على التقدير المذكور بنحو شرط النتيجة، ولا يضره التعليق لمنع كونه مضراً في الشروط.

الثاني استحقّ المستأجر الكل، وإن كان الأول فإن كان على نحو يكون معناه عدم استحقاق المستأجر الكل إذا تلف الكل لم يستحقّ الكل، وإنما يستحقّ أكثر مقدار يشمله اللفظ حسب العرف، وإن كان على نحو الطبيعة الموجودة في البعض والكل، استحقّ الكل.

ثم إنّ قول المصنّف: (فالظاهر) إنما هو مقابل احتمال ضرر الجهالة في الشرط كما سيأتي.

{بل الظاهر صحة اشتراط البراءة} من كلّ الأجرة عند تلف الكل، أو مقدار منه عند تلف البعض {على التقدير المذكور بنحو شرط النتيجة} بأن تبرأ ذمة المستأجر بدون الاحتياج إلى الإبراء، وذلك لشمول دليل الشرط لمثله، {ولا يضره} الجهالة {التعليق} في مثل هذه الشروط {لمنع كونه مضرّاً في الشروط} وإن كان مضرّاً في أصل العقد.

أمّا ضرر التعليق في أصل العقد فلأن العقد الذي هو بمعنى الإلزام والالتزام لا يتحقّق في صورة التعليق، وإن تحقّق في صورة الخيار، وذلك لأنّ التعليق معناه عدم الإلزام والالتزام، فإنه التزام على تقدير، لا التزام مطلقاً، والعقد معناه الالتزام المطلق.

أمّا الخيار، فإنه لا ينافي كونه التزاماً مطلقاً، بل معناه مؤكد للالتزام المطلق، إذ معنى الخيار أنّ ذا الخيار يبطل الالتزام، هذا بالإضافة إلى أنّ الشارع إنما قرّر العقد المتعارف، والمتعارف هو المنجزّ لا المعلّق كما لا يخفى، فتأمّل.

وأمّا ضرر الجهالة، فلما ورد من النهي عن البيع المجهول بالمناط، ولأنه غرر، وقد نهى النبي (صلى الله عليه وآله) عن الغرر[1]، وأما عدم ضرر التعليق والجهالة في الشرط فلما عرفت من إطلاق أدلة الشرط.

نعم ليس معنى عدم ضررهما في الشرط أنّ كلّ مجهول ومعلّق غير ضائر، بل المجهول والمعلّق الذي لا يكون غرراً، إذ النهي عن الغرر يشمل الشرط أيضاً، فإذا قال: بعتك هذا الشيء بشرط أن يكون لي حقّ مّا، بدون ذكر ذلك الحقّ، بطل الشرط، لأنه غرر ومجهول، وكذلك إذا قال: بشرط أنه إذا حدث أمر مّا ــ بدون تعيين ذلك الأمر ــ فلي عليك إرجاع نصف الثمن، لم يصحّ الشرط.

والحاصل: إنّ الدليل دلّ على ضرر الجهالة والتعليق المتعلقين بنفس العقد، لا على ضررهما إذا كانا في الشرط، إلاّ إذا أوجبا غررية الشرط، وحينئذ فيما لو كان الشرط غررياً يبطل الشرط فقط، لما حقّق في محلّه من أنّ الشرط الفاسد ليس بمفسد.

والإشكال في العقد الذي يشتمل على الشرط المجهول أو المعلّق، بأنّ جهالة الشرط وتعليقه يسري إلى جهالة العقد وتعليقه فاللازم بطلان العقد، وذلك لرجوع الشرط إلى جزء من العوضين، وإذا كان أحد العوضين مجهولاً أو معلّقاً بطل العقد، غير تام، لمنع كون الشرط راجعاً إلى جزء من العوضين خارجاً وإن كان كذلك أولاً، وقد ذكر الشيخ المرتضى (رحمه الله) تفصيل الكلام في هذه الأمور في المكاسب، فراجع.

---

(١) الوسائل: ج١٢ ص٢٣٠ الباب ٤٠ من أبواب التجارة ح٣.

ومن المعلوم اتّحاد العقود في هذه الأمور، فلا فرق بين البيع والإجارة في ذلك.

بقي الكلام في أن شرط النتيجة غير ضارّ لما تقدم.

وفرق المستمسك بين أن يكون شرط النتيجة على نحو إنشاء أصل العقد فيكون المنشأ أمرين، مضمون العقد ونفس النتيجة فترتب بمجرد الشرط إذا لم يعتبر في إنشائها سبب خاص، وبين أن يكون على نحو شرط الفعل، فالملكية مثلاً تارة تشترط في ضمن العقد على أن تكون في عهدة المشروط عليه فيجب عليه تحصيلها فتكون حينئذ من قبيل شرط الفعل، وتارة تشترط لا على أن تكون في عهدة متعهد بها، وهي بهذه الملاحظة ممّا لا تقبل أن تكون موضوعاً لإضافة المملوكية، إلى آخر ما ذكره. وعليه يصحّ القسم الأول من شرط النتيجة دون الثاني.

محتاج إلى التأمّل، إذ الشيء المربوط بالطرف المقابل يصحّ له أن يغمض عنه، فإنّ معنى البراءة الإغماض عن قدر من الأجرة، وهذا الإغماض بيد الطرف، فقد يغمض عنه اختياراً، وقد يغمض عنه حسب الشرط الذي يقتضي الوضع.

نعم يشترط في شرط النتيجة أن لا يكون مما صرّح الشارع بعدم تقريره، كأن يشترط أن تكون بنته زوجة المشتري بدون إجراء عقد النكاح، أو أن تكون زوجته خارجة عن حبالته بدون إيقاع الطلاق، أو ما أشبه ذلك.

{نعم لو شرط براءته على التقدير المذكور حين العقد}، (حين)

بأن يكون ظهور النقص كاشفاً عن البراءة من الأول، فالظاهر عدم صحته لأوله إلى الجهل بمقدار مال الإجارة حين العقد.

متعلّق بـــ (براءته)، {بأن يكون ظهور النقص كاشفاً عن البراءة من الأول، فالظاهر عدم صحّته} أي عدم صحّة الشرط المذكور، وليس المراد عدم صحة العقد، إلاّ على القول بأنّ الشرط الفاسد مفسد، وهو خلاف التحقيق، كما ذكر في محلّه.

وإنما قلنا بعدم الصحة {لأوله} أي هذا الشرط {إلى الجهل بمقدار مال الإجارة حين العقد} لكن هذا إذا كان المراد من البراءة عدم اشتغال الذمة به، أمّا إذا كان المراد السقوط عن الذمة بعد الاشتغال به فلا يلزم المحذور، كما نبّه عليه المستمسك.

ثم إنّ مثل الشرط المذكور في مثل هذه المسألة، اشتراط الخادم الذي يستأجر الفندق أو الدار، أنّ الزوّار إذا لم يأتوا إلى كربلاء في هذه السنة يخفّف عن الأجرة الثلث أو أكثر أو أقل، لما تقدم في دليل المسألة.

ولو انعكس بأن اشتراط صاحب البستان أو الدار الزيادة بالهبة ونحوها إذا زاد الحاصل أو جاء الزوار بمقدار معين كدينار عن كلّ زائر، أو بكسر مشاع كالثلث أو نحوه، صحّ أيضاً، لإطلاق دليل الشرط.

ومثل اشتراط الزيادة والنقيصة في طرف المال، اشتراط الزيادة والنقيصة في طرف العين، كما لو اشتراط صاحب البستان أنه إن زاد الحاصل كان على المستأجر التخلّي عن نصف البستان للمالك.

وكذا اشتراط صاحب الدار اشتراط التخلّي عن الغرفة الفلانية للمالك إن جاء الزوار، وكذا اشتراط صاحب المال على صاحب الدار

والبستان أن يمنحه مجّاناً البستان المجاور أو الدار المجاورة إذا جاء الزوار، أو نقص الحاصل مثلاً.

ولو اختلفا في الشرط وعدمه كان الأصل العدم، ولو اتّفقا في أصل الشرط واختلفا في ماهيته فإن كان الاختلاف من قبيل التباين فالمرجع التحالف وإن كان من قبيل الأقل والأكثر فالمرجع أصالة عدم الزيادة.

{السادسة عشرة: يجوز إجارة الأرض الزراعية مدة معلومة بــ} أن تكون الأجرة {تعميرها وإعمال عمل فيها من كري الأنهار وتنقية الآبار وغرس الأشجار ونحو ذلك} من سائر الأعمال التي يحتاج إليها البستان والأرض الزراعية، ولكن بشرط أن يكون كلّ من العين ومقدار الخدمات التي يؤدّيها المستأجر إلى العين بعنوان الأجرة معلوماً، بحيث لا تكون المعاملة غررية، كما نبّه عليه السيدان البروجردي والأصطهباناتي.

وإنما تصحّ الإجارة كذلك لشمول مطلقات العقود والإجارة لمثلها، فإنه قد جعل العمل أجرة للعين.

كما إذا استأجر الخياط دار زيد في مقابل خياطته له ملابسه، ولا فرق في العمل الذي يجعل أجرة بين أن يكون عملاً في نفس العين، أو عملاً خارجياً.

ثم إنّه قد دلّ على صحة الإجارة المذكورة، جملة من الروايات:

وعليه يحمل قوله (عليه السلام): «لا بأس بقبالة الأرض من أهلها بعشرين سنة أو أكثر فيعمرها ويؤدي ما خرج عليها» ونحوه غيره.

كصحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا بأس بقبالة الأرض من أهلها بعشرين سنة أو أقل أو أكثر فيعمرها ويؤدّي خراجها ولا يدخل أصلاً في شيء من القبالة فإنّه لا يحل»[1].

وصحيحه الآخر، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إنّ القبالة أن تأتي الأرض الخربة فتقبلها من أهلها عشرين سنة أو أقل من ذلك أو أكثر فتعمرها وتؤدّي ما خرج عليها فلا بأس به»[2].

وصحيح يعقوب بن شعيب، في حديث قال: وسألته عن الرجل يعطي الأرض الخربة ويقول: أعمرها وهي ملك ثلاث سنين أو خمس سنين أو ما شاء الله، قال: «لا بأس»[3].

والمراد بـــ (ما شاء الله) ما يذكر أنه من المدة، لا المدة المجهولة كما لا يخفى.

إلى غيرها من الروايات المذكورة في باب المزارعة والمساقاة.

{وعليه يحمل قوله (عليه السلام): «لا بأس بقبالة الأرض من أهلها بعشرين سنة»} أو أقل {«أو أكثر فيعمرها ويؤدّي ما خرج عليها». ونحوه غيره} أن كان المحتمل في الروايات أموراً:

---

(١) الوسائل: ج١٣ ص٢١٩ الباب ٩٣ ح٢.

(٢) الوسائل: ج١٣ ص٢٠٤ الباب ١١ من أبواب المزارعة والمساقاة ح٢.

(٣) الوسائل: ج١٣ ص٢٠٤ الباب ١١ من أبواب المزارعة والمساقاة ح١.

الأول: أنّ المراد الإجارة، كما ذكره المصنّف، بأن تكون العين في إجارة العامل في مقابل الأجرة التي هي العمل فيها.

الثاني: أنّ المراد الإجارة على العمل، بأن يستأجر صاحب الأرض العامل للعمل في الأرض والأجرة منافع الأرض.

الثالث: أن يكون على نحو الصلح بالتصالح بينهما، على أن يعمل العامل في مقابل استفادته من الأرض، ويقرّب ذلك الجهالة الغالبة في أمثال هذه المعاملات، والتي لا يصحّحها إلاّ الصلح.

الرابع: البيع، بأن يبيع صاحب الأرض فائدتها والثمن عمل العامل، وهذا بعيد جداً.

الخامس: الجعالة، بأن تكون فائدة الأرض جعلاً على العمل.

السادس: أن تكون معاملة مستقلة، بأن يملك كلّ واحد منهما الطرف الآخر، فيملّك مالك الأرض منافعها للعامل، ويملّك العامل عمله لمالك الأرض.

والظاهر أنّ هذه المحتملات كلّها صحيحة، وإن كان الأقرب إلى الذهن هو الأخير، لا ما ذكره المصنّف، لانصراف الروايات عن الإجارة المعهودة، ولا ما ذكره المستمسك من أنه معاملة مستقلة مفادها تمليك المنفعة للعامل وتمليك مالك الأرض للعمل بلا معاوضة بين المنفعة والعمل، إذ الظاهر من الروايات المقابلة بين الأمرين لا بين التمليكين.

ثم الظاهر أنّ جعل الخراج على العامل جزءاً أو شرطاً ليس بلازم،

فيجوز جعله على المالك، كما أنّ الظاهر أنّ اشتراط كلّ طرف على الآخر شرطاً جائز، ويدخل في عموم «المؤمنون»[1].

ثم إنه إن قلنا: إنّ المعاملة المذكورة في المعاملات المعروفة كالإجارة فهي لازمة بلا إشكال، وإن كانت معاملة مستقلة، فالظاهر لزومها أيضاً لعموم: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[2].

ثم إن بعد تمام المدة تكون الزراعة الحاصلة في الأرض للمالك، وإن كانت الأصول والبذر للعامل، وذلك لأنه مقتضى المعاوضة، اللّهم إلاّ أن يجعل شيء منها للعامل حسب العقد أو الشرط.

وكما يصحّ مثل هذه المعاملة في باب الزراعة، تصحّ هذه المعاملة في باب العمارة، بأن يعطيه الأرض ليعمرها دوراً أو حمامات أو دكاكين أو معامل، وتكون العمارة للمالك بعد انتهاء المدة، وكذلك تصحّ في باب الحيوان وفي باب الأشجار، بأن يعطيه الحيوان أو الشجر ليربيه مدة معينة في قبال نتاجه في تلك المدة.

وكذلك تصحّ في باب الخدمات المتقابلة، كأن يستأجر إنسان إنساناً ليعمل له الأجير في مقابل أن يربّي الأجير تربية دينية أو علمية أو بدنية أو ما أشبه ذلك، كل ذلك لإطلاق أدلة الإجارة وأدلة العقود.

---

(١) في العوالي: ج١ ص٢٩٣ ح١٧٣: «المؤمنون عند شروطهم»، إلاّ أن في الوسائل: ج١٢ ص٣٥٣ ح١ و٢: «المسلمون عند شروطهم».

(٢) سورة المائدة: الآية ١.

السابعة عشرة: لا بأس بأخذ الأجرة على الطبابة، وإن كانت من الواجبات الكفائية، لأنها كسائر الصنائع واجبة بالعوض لانتظام نظام معايش العباد

{السابعة عشرة: لا بأس بأخذ الأجرة على الطبابة}، أما إذا لم تكن الطبابة واجبة بأن كانت لأجل الوقاية من المرض المحتمل الذي لا تجب الوقاية عنه، أو شبه ذلك فلا إشكال في جواز أخذ الأجرة، لأنه عمل والعمل محترم إذا كان من الإنسان المحترم.

بل يجوز أخذ الأجرة {وإن كانت من الواجبات الكفائية} بأن كان هناك أطباء متعدّدون يتمكن كلّ منهم من العلاج {لأنها كسائر الصنائع واجبة بالعوض} بمعنى أنّ الشارع لم يوجبه مجّاناً، بل إنما أوجبه سواء أتى به بعوض أم لا، فليس مثل صلاة اليومية، بل مثل النجارة والحدادة والبناء ونحوها التي وجبت «لانتظام نظام معايش العباد»[1].

وما ذكره المستمسك من (أنّ الظاهر كون (بالعوض) غلطاً لأنها واجبة بالعوض وبغير عوض، وإلاّ لما كان فعلها مجّاناً أداء للواجب) انتهى، لا يخلو من إشكال، إذ المراد بالوجوب بالعوض ما ذكرناه لا ما ذكره.

ثم إنّ السيدين الجمّال والأصطهباناتي ذكرا في تعليقهما، واللفظ للأول: (لأنّ وجوبها لّما كان عبارة أخرى عن الإلزام بعدم حبسها عمّن يحتاج إليها فليس هو مخرجاً لذات العمل عن ملك مالكه، ويجوز أخذ الأجرة عليه حذو سائر الأعمال)، وفيه: إنه أي فرق بين وجوب الفعل أو حرمة

(١) تحف العقول: ص٢٤٠.

بل يجوز وإن وجبت عيناً لعدم من يقوم بها غيره.

الترك، فإنّ ما دلّ على حرمة أخذ الأجرة إن تمّ جار فيهما.

ثم إنك قد عرفت في بعض المباحث السابقة الإشكال في ما اشتهر بينهم من حرمة أخذ الأجرة على الواجبات، ولو فرض أن تمّ ذلك في الجملة فإنما هو في أشياء خاصة كالصلاة اليومية لا مطلقاً، فأصل صحة الإجارة في الطبابة ونحوها محكم.

{بل يجوز} أخذ الأجرة {وإن وجبت عيناً} على إنسان {لعدم من يقوم بها غيره} كما هو شأن كلّ واجب كفائيّ.

وفرق بعضهم بين الوجبات العينية والواجبات الكفائية بما لا محصل له.

ثم إنه لا يجوز أخذ الأجرة على الطبيب المستأجر من قبل الحكومة أو هيئة ــ فيما صحّت الإجارة ــ لخدمة المرضى، لأنّ عمله للمستأجر، فلا شيء له حتى يأخذ الأجرة من المريض في مقابله.

ثم إنّ وجوب الطبابة إنما هو فيما إذا كان المرض مهلكاً، أو كان الإنسان الصحيح معرّض لمرض مهلك، لا إشكال فيه، لوجوب إنقاذ النفس المحترمة ضرورةً وإجماعاً.

أمّا إذا لم يكن المرض مهلكاً، بل مضراً إضراراً بالغاً، كما إذا أوجب ذهاب العين، أو الألم الذي لا يجوز تحمّله شرعاً، فوجوب ذلك:

أولاً: من جهة التلازم العرفي بين الوجوب على صاحب المرض والطبيب، إذ لو قيل لإنسان يجب عليك دفع المرض، لا يمكن أن يقال لمن بيده الدفع: لا يجب عليك العلاج.

وثانياً: لما ورد عن المسيح (عليه السلام) أنه قال ما مضمونه: (التارك لدواء الجريح والجارح له على حدّ سواء)[1] ممّا رواه الجواهر، بل لعلّه مشمول لقوله (عليه الصلاة والسلام): «لا ضرر ولا ضرار»[2]، فإنه يشمل ذلك عرفاً، إذ نفي الضرر على الجميع، فكما لا يحقّ للإنسان أن يضرّ نفسه ولا يحقّ لغيره أن يضره، كذلك لا يحقّ للإنسان ولا لغيره أن يترك المضرور في ضرره، وقد تقدم البحث عن ذلك في بعض مجلدات الفقه.

وإذا كان هناك طبيبان أحدهما أخصائي والآخر عاديّ، فهل يجب عينياً على الأخصائي المباشرة، الظاهر العدم، إلاّ إذا توقف العلاج عليه.

وكما يجب على الطبيب العلاج، كذلك يجب على الإنسان دراسة الطبّ عيناً أو كفايةً، لوحدة الدليل المتقدم فيهما.

والظاهر أنه يجب تطبيب الحيوان المحترم أيضاً، لما دلّ على وجوب الرفق به، وأنّ الإنسان مسؤول عنه يوم القيامة، بالإضافة إلى أنّ تركه حتى يموت في الحيوانات النافعة إسراف محرّم.

أمّا تطبيب الأشجار ونحوها فوجوبه ناشئ عن حرمة الإسراف، أو مقدمة إنقاذ الإنسان من الهلاك، أو الإبقاء على نظام معايش العباد، أو لا ضرر على التقريب الذي ذكرناه.

---

(١) الجواهر: ج٣٧ ص٨٤ (بالمضمون).

(٢) الوسائل: ج١٧ ص٣٤٠ الباب ١٢ من إحياء الموات ح١.

{ويجوز اشتراط كون الدواء عليه مع التعيين الرافع للغرر} لعموم «المؤمنون عند شروطهم»[1]، ولأنه نهى النبي (صلى الله عليه وآله) عن الغرر[2]، ولا يضرّ كون الشرط موجباً لحقّ المستأجر في عين مال الأجير، إذ المحذور أن تكون ذات الإجارة موجبة لذلك لا ما يشترط في ضمنها.

أمّا إذا لم يشترط كون الدواء على الطبيب فالدواء ليس على الطبيب، لأنّ الطبيب أجير، والأصل عدم كونه عليه.

وعن القواعد إنه قال: (والكحل على المريض، ويجوز اشتراطه على الكحّال)، وقال: (ولو اشترط الدواء على الطبيب فالأقرب الجواز) انتهى.

أمّا الأدلة التي يتطبب بها أو يجري العملية بسببها، كالشرط للحجام، والفصاد، والدرجة والسمّاعة، لقياس الحرارة وحركات القلب، فالمنصرف منه عرفاً أنه على الطبيب، ولو لم يكن انصراف لم يكن عليه، لأنه استؤجر على العمل والملاحظة، فالأصل عدم تكليفه بأكثر من ذلك.

{ويجوز أيضاً مقاطعته على المعالجة إلى مدة} بأن يقول المريض له

---

(١) الوسائل: ج١٥ ص٣٠ الباب ١٩ و٢٠ من أبواب المهور ح٤، الاستبصار: ج٣ ص٢٣٢ ح٤.

(٢) الوسائل: ج١٢ ص٢٣٠ الباب ٤٠ من أبواب آداب التجارة ح٣.

أعطيك عشرة دنانير لتعطيني دورة كاملة من الدواء المكافح للحمى القرمزية في ظرف عشرة أيام مثلاً، فيما إذا كان هناك ميزان خاص لمكافحة ذلك المرض حتى لا يلزم الغرر.

{أو مطلقاً} بأن لم يذكر المدة، لكن كانت المدة المردّدة بين القليل والكثير لا يوجب الغرر، قال في المستمسك: (نظير خياطة الثوب المردّد زمانها بين القليل والكثير لكن تعين الثوب كاف في رفع الغرر)، انتهى.

ومنه يعرف أنّ إشكال ابن العم في ذلك، كفتوى السيدين البروجردي والأصطهباناتي، بعدم صحة الإجارة لا يخلو من نظر، فإنّ المحذور المتوهم هو الغرر الذي عرفت عدم لزومه في المقام، وفي نظيره الذي هو الخياطة.

وإن شئت قلت: إنّ الصور الممكنة هي:

تعيين الزمان، وتعيين العمل، وتعيين كفاح المرض، وتعيين البرء، وتعيين الدواء، مثلاً مرض الصداع يرتفع في خمسة أيام بخمس تزريقات كلّ مرة نصف إبرة، فإنه يصحّ أن يقول للطبيب: استأجرك في خمسة أيام للصداع، أو لتزريق خمس أبر، أو لتكافح مرض الصداع، أو لتبرئني من هذا المرض، أو لتصرف في علاجي إبرتين ونصف، كلّ ذلك جائز، سواء أطلق مكان القيود الأخر أم لا، وذلك لعدم الغرر في كلّ تلك الحالات.

{بل يجوز المقاطعة عليها} أي على المعالجة {بقيد البرء أو بشرطه} والقيد يكون فيما كان البرء مقوّماً لموضوع الإجارة، فإذا لم

إذا كان مظنوناً بل مطلقاً.

يحصل البرء بطلت الإجارة، ولم يستحقّ الطبيب شيئاً، إلاّ إذا كانت الإجارة ذات جزءين فيكون من باب تبعّض الصفقة، والشرط يكون فيما كان البرء شرطاً بدون أن يكون في مقابل الأجرة، فإذا لم يحصل البرء لم تبطل الإجارة، وإنما كان للمريض خيار تخلّف الشرط، فإذا فسخ كان له أجرة المثل أو أقل الأمرين من المثل والمسمّى.

{إذا كان} البرء {مظنوناً، بل مطلقاً} وإن لم يكن مظنوناً، لعموم «المؤمنون عند شروطهم»[1]، وعموم ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[2]، فيما كان البرء قيداً، فإنه لا يشترط في صحّة الإجارة ظنّ المستأجر بقدرة الأجير، فإنه يصحّ إجارة الخياط للخياطة وإن ظنّ أنه لا يقدر عليها لمرض أو عدو يمنعه أو ما أشبه ذلك.

ومنه يعلم أنّ احتمال البرء كاف في صحة الإجارة إذ أخذ قيداً، أمّا إذا أخذ شرطاً فلا يشترط حتى احتماله، فإنه من قبيل أن يشترط الشيء المتعذّر، حيث إنّ فساد الشرط لا يسري إلى العقد، لما حقّق في محلّه من أنّ الشرط الفاسد لا يفسد.

ثم إنّ السادة ابن العم والبروجردي والجمال، أشكلوا في قيد البرء وشرطه، والعبارة للأول قال: (لا تصح هذه المعاملة إلاّ بعنوان

(١) الوسائل: ج١٥ ص٣٠ الباب ١٩ و٢٠ من أبواب المهور ح٤.

(٢) سورة المائدة: الآية ١.

الجعالة.

ووجّه البطلان الثاني بأنّ المعاملة غررية، لأنه وإن كان ربّما يحصل البرء بمقدمات اختيارية لكنّ حصوله اتفاقي فالمعاملة عليه غررية.

وقال الثالث: لو قاطعه بقيد البرء فمقتضى اعتبار المقدورية في متعلّق الإجارة هو فسادها من أصله.

وقال في المستمسك: (اللّهم إلاّ أن يحصل الغرر مع عدم الظنّ بالحصول فتبطل لذلك لا لعدم القدرة، لكنه يتوقّف على عموم نفي الغرر للإجارة، وقد عرفت الإشكال فيه)، انتهى.

أقول: لا وجه للبطلان إذا كان البرء شرطاً، فإنّ منتهى الأمر أن يكون الشرط فاسداً، ومن المعلوم أنّ الشرط الفاسد ليس مفسداً كما قرّر في محلّه، بالإضافة إلى أنّ أحداً لم يشترط في باب الشرط أن يكون مظنون الحصول، وإطلاقات أدلة الشرط تشمل كلّ شرط، ولو كان مقطوع عدم الحصول إذا اتّفق حصوله واقعاً، إذ لا مدخلية للعلم والجهل في المعاملات إلاّ في مثل الغبن ونحوه وليس المقام منه.

هذا وأما اعتبار المقدورية فهي واقعية لا علمية، فلو أنّ الإنسان استأجر داراً بشرط أن يسكنها، لكنه مات قبل السكنى لم يكن الشرط مقدوراً واقعاً مع صحة الإجارة، هذا إذا كان شرطاً.

وأما إذا كان قيداً، فإن كان واقعاً مقدوراً ولو بمقدّماته صحّت الإجارة، إذا لم يدل دليل على اعتبار القدرة مباشرة، ولذا لو استأجره لإحراق كناسة داره صحّت الإجارة، وإن لم يكن الإحراق مقدوراً إلاّ بمقدّماته، وإذا لم يكن واقعاً

وما قيل من عدم جواز ذلك لأن البرء بيد الله فليس اختيارياً له، وأن اللازم مع إرادة ذلك أن يكون بعنوان الجعالة لا الإجارة، فيه إنه يكفي كون مقدماته العادية اختيارية.

مقدوراً بأن لم يبرء بطلت الإجارة، كسائر المواضع التي يظنّ المؤجّر القدرة ولكنه لا يقدر.

والحاصل أنّ البرء لو كان شرطاً صحّت الإجارة في كلّ، منتهى الأمر إذا لم يبرء كان للمستأجر خيار الشرط، وإن كان قيداً فإن تحقّق صحّت الإجارة وإلاّ بطلت.

أما ما ذكره المستمسك من الإشكال في عموم نفي الغرر، فقد عرفت أنّ النص والفتوى على العموم.

{وما قيل: من عدم جواز ذلك} أي الإجارة على البرء {لأنّ البرء بيد الله فليس اختيارياً له} أي للطبيب، وما ليس باختياره كيف يؤجّر نفسه عليه {وأنّ اللازم مع إرادة ذلك} البرء {أن يكون} التعامل {بعنوان الجعالة لا الإجارة}، حيث قال في محكي القواعد: (ولو جعل له على البرء صحّ جعالة لا إجارة).

وشرحه في محكي جامع المقاصد بقوله: (أمّا عدم صحّته إجارةً فإنّ ذلك ليس من مقدور الكحّال، وإنما هو من فعل الله سبحانه، وأمّا صحّته جعالة، فلأنّ السبب في حصوله كاف في استحقاق الجعل إذا حصل وإن كان من فعل الله تعالى).

{فيه: إنه يكفي كون مقدّماته العادية اختيارية} بحيث تصحّ نسبة الفعل إلى الفاعل، والبرء كذلك في المقام، فإنّ مقدّماته العادية اختيارية.

هذا ويرد على من فرّق بين الإجارة والجعالة: أنه لا فرق بينهما، إذ لو كانت الجعالة على المقدّمات صحّت الإجارة عليها أيضاً، وإن كانت الجعالة على البرء، الذي هو ليس بمقدور حسب فرق من قال بالفرق، فلا معنى لجعل الجعالة على الأمر غير الاختياري، فهل قول من يمنع الإجارة يلزم أن يمنع الجعالة أيضاً.

وتصحيح المستمسك للفرق، فيه ما لا يخفى، فإنّه قال: (نعم الفرق بين الإجارة والجعالة أنّ الإجارة تتضمّن تمليك المستأجر عمل الأجير، والجعالة لا تتضمّن ذلك، ولأجل هذا الفرق امتنع وقوع الإجارة على غير المقدور وجاز وقوع الجعالة عليه مع الاحتفاظ بصحّة النسبة إلى المجعول له، وعدم القدرة لا ينافي صحّة النسبة، وإن كان ينافي صحّة التملك)، انتهى.

إذ يرد عليه: أنه لو سلّم عدم مقدورية البرء فكيف يمكن جعل الجعالة عليه، وإذا كان مقدوراً كيف تصحّ النسبة.

ولم يبين السيد الحكيم وجه قوله: (وعدم القدرة لا ينافي صحّة النسبة)، فإنه لا يعقل نسبة غير المقدور إلى غير القادر، فهل تصحّ نسبة طلوع الشمس إلى زيد.

كما يرد الإشكال على ما ذكره السيد الأصطهباناتي بقوله: (إنما يكفي في اختيارية الأمور التسبّبية ومقدوريتها كون جميع مقدّماتها اختيارية، مثل الاحتراق الحاصل بالإلقاء في النار، والقتل الحاصل بقطع الرقبة مثلاً وهكذا، وفيما نحن فيه ليس كذلك، فإنّ من جملة مقدّمات حصول البرء

هو إرادته تعالى وكونه بيده وهو خارج عن اختيار العبد فلا يكون مقدوراً له)، انتهى.

إذ لا فرق بين البرء والاحتراق، فإنّ إرادة الله كما تكون من مقدّمات البرء كذلك تكون من مقدّمات الاحتراق، وجريان العادة بالاحتراق دون البرء غالباً، يرد عليه: إنّ العادة لا توجب أن لا تكون إرادة الله من مقدّمات الاحتراق أولاً، كما أنّ العادة جارية في برء بعض الأمراض بالأسباب الطبيعية ثانياً، فالفرق بين الأمرين غير فارق.

وهكذا يرد الإشكال على ما ذكره السيد الجمال، حيث قال: (إنّما يكفي اختيارية المقدّمات في اختيارية ذيها إذا كان كمخيطية الثوب مثلاً أثراً متوالداً منها ولم يتوسّط في البين مقدمة أخرى غير اختيارية، وإلاّ كانت هي الأخير من أجزاء علّته، واستند الأثر إليها ويكون تابعاً لها في عدم المقدورية، ولا يصحّ الالتزام به بالإجارة مثلاً او الاشتراط أو غير ذلك، وظاهر أنّ برء المريض وكذا سمن الدابّة ونحوهما من ذلك، نعم لّما كانت الجعالة لا تتضمّن إلزاماً على العامل، وكان المنشأ بها هو الالتزام له على تقدير خاص، فالفرق بينها وبين الإجارة وكذلك الشرط في ضمن العقد من هذه الجهة ظاهر)[1] انتهى.

إذ يرد عليه:

أولاً: إنّ توسط مقدمة غير اختيارية لا ينافي الاختيار، وإلاّ لم يصحّ إجارة السيارة والطائرة والسفينة لأنّ توصله إلى البلد الفلاني، إذ

(١) العروة الوثقى المحشى: ج٥ ص١٣٨ حاشية النائيني.

ولا يضر التخلف في بعض الأوقات، كيف وإلا لم يصح بعنوان الجعالة أيضاً.

الهواء والماء المسيران لها غير اختيارية، وكذلك في القتل والاحتراق لهما مقدمة غير اختيارية وهي قابلية الإنسان لتقبّل القتل والحطب لتقبّل الإحراق.

وثانياً: إنّ الفارق الذي ذكره بين الإجارة والجعالة غير تام، إذ ليس الكلام في الإلزام والالتزام، بل إنّ أخذ الجعل لا يمكن أن يكون لأمر غير اختياري، كما أنّ أخذ الأجرة لا يمكن أن يكون لأمر غير اختياري، فإذا كان البرء أمراً اختيارياً صحّ أخذ الأجرة وأخذ الجعل عليه، وإن لم يكن أمراً اختيارياً لم يصحّ أخذ أي منهما عليه، وإن كان الأخذ للجعل لأجل إتيان المقدّمات فليكن أخذ الأجرة لأجل ذلك أيضاً، فلا فرق بينهما أصلاً.

ولذا قال المصنّف: {ولا يضرّ التخلّف في بعض الأوقات} كسائر أنواع الإجارة التي تتخلّف النتيجة فيها في بعض الأوقات، فإنّ التخلّف لا يوجب غرراً، ولا كون متعلّق الإجارة غير مقدور، {وإلاّ لم يصحّ بعنوان الجعالة أيضاً} لما عرفت.

ومنه تعرف وجه النظر في ما ذكره الأصطهباناتي بقوله: (الملازمة ممنوعة، والفارق هو كون المستأجر مالكاً للمستأجر عليه، بخلاف الجاعل، فإنه لا يستحقّ على العامل شيئاً، وإنما يعمل هو باختياره بترتّب الفائدة)، انتهى.

ثم الظاهر صحّة الإجارة المتعارفة للأطباء في المستشفيات والمصحّات

للطبابة من الصبح إلى الظهر، وإن لم يعرف قدر المرضى، كما تصحّ الإجارة لطبابة أشخاص معدودين كخمسة مثلاً كلّ يوم، وإن لم يعرف أمراضهم ولا مقدار ما يستوعب فحص كلّ واحد منهم، وذلك لعموم أدلة العقد والإجارة، وعدم شمول الغرر له عرفاً.

ومثله استئجار الطبيب لأجل مكافحة الوباء وما أشبه بتزريق الإبر ونحوه، وإن لم يعرف المدة التي تستوعبها المكافحة، ولم يعرف مقدار الدواء الذي يصرفه لأجل ذلك، لكن لا بدّ وأن يكون ذلك معلوم الحدود حتى لا يسمّى غرراً عرفاً.

وكما يجوز الاستئجار للطبابة كذلك يجوز الاستئجار للعملية الجراحية، لإطلاق أدلة العقد والإجارة، ولو كانت العملية للنساء والطبيب الرجل في صورة الاضطرار بأن لا تكون هناك امرأة طبيبة يعتمد عليها، وكان المرض مهلكاً أو مؤذياً بحيث صدق الاضطرار، وكان العلاج منحصراً بالعملية، وكذلك قيام الرجل مقام القابلة بما ذكر من الشروط، كما يجوز العكس بأن تباشر الطبيبة المريض بالشرط المذكور، ولو توفّر كلا الجنسين لا يجوز لعدم الاضطرار.

والظاهر أنّ مجرد صوت المرأة أو لمس نبضها من وراء الثوب ليس محرّماً، فمراجعة المرأة إلى الطبيب الرجل ليس محظوراً، وإن لم يكن اضطرار.

ومن أنحاء العملية المشروطة بما ذكرناه: قلع السنّ وعلاج العين وما أشبههما، واحتمال عدم الحاجة إلى الاضطرار فيهما لاستثناء الوجه، لا يخفى ما فيه.

ولا يجوز انفراد الطبيب بالمرأة في غرفة مسدودة الأبواب، لأنه من الخلوة بالأجنبية، كما لا يصحّ العكس أيضاً.

والطبيب إنما يجوز له مباشرة المرأة باللمس والعملية إذا لم يكن هناك طبيبة، وإلاّ لم يصحّ، إذ جوازه له إنما هو تبع لاضطرارها، فإذا لم تكن مضطرة لم يجز له أيضاً.

ولو شك الطبيب في وجودها وعدمه، أو علم بوجودها، ولكن شك في اعتماد المريضة عليها ممّا يوجب عدم إباحة رجوعها إليه وعدم اعتمادها، فالظاهر أنّ له جواز مباشرتها، لأصالة عدم الوجود، وعدم الاعتماد، وحمل فعل المسلم على الصحيح، فتأمّل، إذ الأصل عدم الاضطرار إلاّ بعد التحقيق، كما ذكروا من أنه لا يجوز شراء الوقف إلاّ بعد تحقيق المشتري بوجود المبرّر الشرعي للبيع، ولا يجوز الاعتماد على فعل المسلم المحمول على الصحيح، وكذلك في كلّ محرّم في نفسه، فإذا رأى الإنسان أنّ زيداً يشرب الخمر لا يصحّ له أن يحمل فعله على الصحيح باحتمال أنه مضطر، بل اللازم أن ينهاه عن المنكر حتى يثبت خلافه.

ثم إنّ تجبير الكسر أيضاً من أقسام العملية، فحكمه حكمها كما لا يخفى.

ولا يشترط الاضطرار في المسائل المتقدّمة بما إذا لم يتمكن الرجل، طبيباً كان أو مريضاً، بإجراء النكاح أو الرضاع أو التحليل أو الاشتراء الموجبة للمحرمية، وذلك لصدق الاضطرار حتى مع إمكان تلك الأمور.

ولا يجوز للطبيب أن يأخذ الأجرة إذا لم يعرف المرض، إذ المريض إنّما يعطيه الأجرة لأجل إعطاء الدواء الذي يكون لمرضه، كما لا

يجوز له أخذ الأجرة إذا أخطأ في الوصف أو العملية، بل إذا أخطأ ولم يأخذ البراءة وسبّب تلف عضو أو ذهاب قوة أو قتل نفس وجبت عليه الدّية.

وقال جمع من الفقهاء: إنه إن تمكن من النظر إلى المرأة فيما يحتاج إلى النظر، بواسطة المرآة، قدم ذلك على النظر إلى جسمها، ولي فيه تردّد.

نعم إذا تمكن من تفهّم ضربات القلب بالسمّاعة لا إشكال في أنه مقدّم على اللمس للجسم، لأنّ المس حرام بخلاف التفهم بالآلة.

وهل أنّ وجود المرض ولو لم يكن مؤذياً ولا مهلكاً يوجب صدق الاضطرار، احتمالان، ولا يبعد الصدق، إذ الاضطرار كلمة عرفية، والعرف يرى أن المريض مضطر، خصوصاً إذا أوجب المرض تشويهاً أو ما أشبه كالبهق والبرص وما أشبه.

نعم ربّما يشك في صدق الاضطرار إذا كانت المرأة عقيمة، واحتمل العلاج بالمراجعة إلى الطبيب، أو إذا كان الرجل عقيماً واحتاج الطبيب إلى أخذ منيه الموجب للاستمناء.

ولا إشكال أنه من الاضطرار ما إذا كان يبول في فراشه أو تبول في فراشها، ولذا يجوز لهما استعمال الدواء المحرّم أيضاً إذا انحصر الدواء فيه، كما يقال بأنّ علاجه بيض الغنم.

ولا ينبغي الإشكال في صحة الرجوع إلى الأجنبي فيما إذا كان العلاج محتملاً وإن كان احتمالاً ضعيفاً لصدق الاضطرار.

وإذا لم يجز العلاج لعدم الاضطرار أو ما أشبه كالقطع بعدم الفائدة، فالظاهر أنّ الإجارة باطلة، لأنه من أكل المال بالباطل.

وإذا دار الأمر بين رجوعها إلى المسلم أو الكافر، فهل تتخير أم يتقدم المسلم، احتمالان، من إطلاق

الثامنة عشرة: إذا استؤجر لختم القرآن لا يجب أن يقرأه مرتباً بالشروع من الفاتحة والختم بسورة الناس، بل يجوز أن يقرأ سورة فسورة على خلاف الترتيب

أدلة الاضطرار، ومن أنّ الكافر يحتاج إلى اضطرار ثانوي أيضاً، للمناط المستفاد من قوله سبحانه: ﴿وَلا نِسائِهِنَّ﴾[1]، إذ المفهوم الذي ذكره جملة من المفسّرين للآية الكريمة تحريم كشف المرأة المسلمة جسدها للمرأة الكافرة، والاحتمال الثاني أقرب.

والظاهر أنه إن أراد الطبيب أخذ أجرة زائدة وكان العلاج واجباً عينياً عليه، جاز جبره وإعطاءه أجرة المثل.

والمسائل المربوطة بالطبيب كثيرة جداً تحتاج إلى كتاب مستقل نكتفي منها بهذا القدر، وإن كان بعضها خارجاً عن موضوع المسألة لكن ذكرناها لكثرة الابتلاء، والله العالم.

{الثامنة عشرة: إذا استؤجر لختم القرآن لا يجب أن يقرأه مرتّباً، بالشروع من الفاتحة والختم بسورة الناس، بل يجوز أن يقرأ سورة فسورة على خلاف الترتيب} قال في المستمسك: (عملاً بالإطلاق، وأمّا الانصراف إلى الابتداء بالأول والختم بالأخير فبدوي) انتهى.

ويظهر من سكوت ابن العم الموافقة عليه، لكن السيد البروجردي قال: (إلاّ أن يكون هناك تعارف يوجب انصراف الأطلاق إليه)، والسيد

(١) سورة الأحزاب: الآية ٥٥.

الجمال ادّعى وجود الانصراف قال: (الأحوط أن يقرأه مرتّباً، بل لا يبعد أن ينصرف إليه إطلاقه).

أقول: وهذا هو الأظهر عندي، إذ لا يشك العرف عندنا من أنه لو قيل: ختم فلان القرآن أنه قرأه مرتّباً، وكذلك ينصرف من إطلاقات قول المعصومين (عليهم السلام) من ختم القرآن كان له كذا، ومن ما ورد من أنّ الإمام الرضا (عليه السلام) كان يختم القرآن كلّ ثلاثة أيام مرة، وأنّ حبيب بن مظاهر كان يختم القرآن كلّ ليلة[1].

نعم ربّما تكون قرينة خارجية تدل على الأعمّ من الترتيب، كما إذا قيل: إنّ التلميذ في المدرسة ختم القرآن تعلّماً، فإنه يشمل ما إذا كان تعلّم القرآن غير مرتّب، وكذلك إذا قيل: ختم فلان رسائل الشيخ دراسةً أو شرحاً أو تدريساً، فإنه يشمل ما إذا فعل ذلك الأمر غير مرتّب.

وبهذا نستظهر أن يكون القرآن مجموعاً في زمن الرسول (صلى الله عليه وآله) في هذا الترتيب الموجود اليوم، لما ورد من روايات الرسول (صلى الله عليه وآله) بأنّ من قرأ القرآن كلّه[2] أو ختم القرآن، كما في رواية أبي ذر، وأن ساعة من العلم خير من ختم القرآن كذا مرة، فإنه لو لم يكن للقرآن وحدة واحدة لم يستقم هذا التعبير.

---

(١) انظر: ثواب الأعمال وعقابها، للصدوق ص١٢٥ ١٦٠.

(٢) أصول الكافي: ج٣ ص٦١١.

ولما ورد من أنه إذا نزلت آية قال الرسول (صلى الله عليه وآله): ضعوها في الموضع الفلاني من السورة الفلانية، وإذا نزلت سورة قال (صلى الله عليه وآله): ضعوها بعد السورة الفلانية.

وقد ورد أنّ من قرأ السورة الفلانية كان له كذا من الأجر أو الفائدة، ومن المعلوم أنّ السورة الفلانية اسم لمجموعها التي منها آيات نزلت في المدينة مثلاً ثم وضعت في وسط سورة في مكة مثلاً.

وكذلك يؤيد ما ذكرناه قوله (صلى الله عليه وآله) أنه أعطي المفصّل في قبال الكتاب السماوي الفلاني، وهكذا ممّا يؤيد أنّ المفصّل كان مجموعاً في آخر القرآن مثلاً.

أمّا ما ورد من أنّ الإمام أمير المؤمنين (عليه السلام) أتاهم بالقرآن فلم يقبلوه، فقد ورد عنه (عليه السلام) أيضاً أنه أتاهم بتنزيله وتأويله، مما يدل على أنّ الشيء الذي لم يقبلوه هو ذلك المجموع الذي يصدق مع عدم قبولهم تأويله.

وما ذكر في التواريخ من أنّ فلاناً جمع القرآن، فالمراد به أنه حذف القرآنات التي كانت موجودة عند كلّ صحابي سورة أو سوراً، فإنّ العادة جارية أنّ الإنسان الحاضر عند المدرّس يكتب الدرس، فإذا أردنا جمع درس المدرّس نأخذ الكتاب ممّن حضر كلّ الدرس ونرد جزوات الذين حضروا متقطعاً إلى ذلك المجموع، وهكذا كتب كلّ صحابي جزءاً أو

سورة أو سوراً من القرآن، وقد ردّ الجميع فلان إلى قرآن واحد مجموع حسب ترتيب الرسول (صلى الله عليه وآله).

وأما الروايات الواردة في زيادة القرآن ونقصه فأغلبها من أحمد السياري وقد ذكره علماء الرجال أنه كذّاب وضاع غال، وهل يعتمد بمثله في هذا الأمر العظيم، وغير الأغلب قابل للتأويل، بل فيها شواهد التأويل، كما لا يخفى على من راجع (فصل الخطاب) للحاج النوري (رحمه الله).

ولا يخفى أنّ اتّهام السنّة الشيعة بأنهم قائلون بالتحريف، مردود عليهم بالمثل، فإنّهم أيضاً قائلون بالتحريف، بل قولهم أبشع، فإنّهم ذكروا قصة الغرانيق التي لم يتفوّه الشيعة بمثلها ولن يتفوّه أبداً، بل يظهر من السيوطي الاتّفاق على ذلك، كما لا يخفى على من راجع تفسيره، والكلام في المسألة طويل ذكرنا بعضها استطراداً.

وكيف كان، فالظاهر لزوم الترتيب في باب الإستئجار وباب النذور وأخويه وباب الشرط وغيرها.

وما ذكره السيد الحكيم (رحمه الله) بقوله: (قراءة القرآن تارة يراد بها قراءة جنس القرآن وأخرى يراد بها قراءة الفرد التام، فإن أريد الأول تمّ ما في المتن، وإن أريد الثاني فلا بدّ من الابتداء بالأول والانتهاء بالأخير، لأنّ الفرد له هيئة خاصة على ترتيب خاص، فإذا قرأ على غير

تلك الهيئة لم يؤت بقراءة الفرد الخاص) انتهى، وإن كان صحيحاً في نفسه إلاّ أنّ الكلام الآن في المنصرف من كلام المستأجر، لا أنه إذا أراد كذا كان كذا.

{بل يجوز عدم رعاية الترتيب في آيات السورة أيضاً} للإطلاق المذكور في السور.

لكن فيه ما لا يخفى، وكأنّ سكوت المعلّقين هنا المستشكلين في السور لأجل وضوح الإشكال هنا فاكتفوا بذكر الإشكال في السور.

ولذا قال المستمسك بعد كلامه السابق: (وأوضح منه قراءة السور، فإنّه لا يراد منها الجنس بل المراد منها الآيات على الهيئة الخاصة) انتهى.

أمّا بالنسبة إلى كلمات الآية فالذي لا ينبغي الشك فيه أنه لا تصدق الآية بقراءتها على غير الترتيب، كما إذا قرأ (العالمين ربّ لله الحمد) وأوضح منه الحروف، كما إذا قرأ عوض (عالمين): (نيلماع)، ولا ينقض ما ذكرناه بما إذا أمره بكتابة القرآن على لافتة مثلاً، فإنه يصدق فيما إذا كتب الحرف الأخير أولا ثم الحرف الثاني، وهكذا بالنسبة إلى الآيات، لأنه يراد بالكتابة حصول الترتيب في عالم الخط لا الترتيب في الكتابة، والترتيب في عالم الخط يحصل بعد تمام الكتابة، وليس كذلك القراءة كما لا يخفى، إذ لا يحصل الترتيب في عالم اللفظ بعد القراءة المعرّجة.

ومنه يظهر جواز حفظ القرآن آيات غير مترتّبة إذا كان المقصود جمع القرآن في الحفظ، إذ بعد حفظ التمام يحصل الترتيب الذهني، وكذلك إذا استأجر المعلم لتعليم ولده القرآن فإنه يصدق مع التعليم المعرّج، لأنّ

ولهذا إذا علم بعد الإتمام أنه قرأ الآية الكذائية غلطاً أو نسي قراءتها يكفيه قراءتها فقط، نعم لو اشترط عليه الترتيب وجب مراعاته

المقصود استيعاب التلميذ للقرآن تعلّماً وذلك يحصل بعد تعلم تمامه.

{ولهذا} الذي ذكره المصنّف من أنه لا يجب الترتيب {إذا علم بعد الإتمام} أو بعد التجاوز {أنه قرأ الآية الكذائية غلطاً، أو نسي قراءتها، يكفيه قراءتها فقط} من دون الاحتياج إلى إعادة ما قرأ بحيث يحصل الترتيب.

لكن يرد عليه:

أولاً: إنه لو قلنا بالترتيب لزمت الإعادة.

ثانياً: إنا لم نقل بالإعادة كما هو الأظهر، لأنّ الإجارة لا تقتضي إلاّ ما هو المنصرف من إعادة نفس الآية أو الكلمة أو السورة المنسية أو المقروءة غلطاً، وذلك لأنّ تعارف قراءة الغلط حتى أنّ النادر خلافه أوجب هذا الانصراف الذي يريده غالباً المؤجر والمستأجر عند إجراء الإجارة.

{نعم لو اشتراط عليه الترتيب وجب مراعاته} لمقتضى الشرط، فلو خالف كان للشارط الفسخ.

ولو قرأ الغلط في صورة الشرط أو نسي لم يجب إلاّ قراءة ما نسي أو غلط فيه، لأنّ الإجارة لا تقتضي أكثر من ذلك، ولو كان الترتيب متعلّق الإجارة لزم أن يعيد على ما يحصل معه الترتيب، والظاهر أنه لا يلزم إعادة ما قبل الغلط إلاّ إذا توقف الصدق عليه، مثلا إذا قرأ عوض (ربّ العالمين): (رت العالمين) بالتاء، لا يكفي

ولو علم إجمالاً بعد الإتمام أنه قرأ بعض الآيات غلطاً من حيث الإعراب أو من حيث عدم أداء الحرف من مخرجه أو من حيث المادة، فلا يبعد كفايته وعدم وجوب الإعادة، لأن اللازم القراءة على المتعارف والمعتاد، ومن المعلوم وقوع ذلك من القارئين غالباً إلا من شذ منهم.

إعادة التاء باءً بدون إعادة الراء.

أمّا إعادة المضاف إليه فقط دون المضاف، أو الوصف دون الموصوف، فالظاهر أنه لا بأس به، أمّا إعادة المجرور بدون حرف الجر، أو إعادة المنصوب والمجزوم بدون حرف النصب والجزم ففيه إشكال.

كما أنه لو شرط عدم الترتيب لغاية له في ذلك وجب العمل بالشرط.

نعم لو شرط عدم الترتيب بما يحصل معه تشويه للقرآن الحكيم لم يجز العمل بالشرط، وإذا كانت الإجارة منصبّه على ذلك بطلت الإجارة.

{ولو علم إجمالاً بعد الإتمام} أو التجاوز {أنه قرأ بعض الآيات غلطاً من حيث الإعراب أو من حيث عدم أداء الحرف من مخرجه} الواجب، وإن كان الظاهر أنّ المخرج غير معتبر، وإنما المعتبر الصدق العرفي، {أو من حيث المادة} كما لو بدّل الضاد بالزاء مثلاً {فلا يبعد كفايته وعدم وجوب الإعادة}، وذلك {لأنّ اللازم القراءة على المتعارف والمعتاد، ومن المعلوم وقوع ذلك} الغلط {من القارئين غالباً إلاّ من شذ منهم} فالإجارة المنصرفة على المتعارف لا تقتضي أكثر من ذلك.

ثم الظاهر المنصرف عن الإجارة أنه يلزم أن تكون القراءة للقرآن

أو الزيارة أو الدعاء أو ما أشبه ذلك على النحو المتعارف من حيث السرعة أو البطء، فلو خالف المتعارف لم يستحق الأجرة.

وكذا بالنسبة إلى الخطيب الذي يستأجر لأجل القراءة، لا بدّ له من ملاحظة المتعارف زماناً ومكاناً ومستمعين وما أشبه، فمثلاً يوم عاشوراء يقتضي قراءةً أكثر من يوم أول المحرم، ومع كون القراءة في حرم الحسين (عليه السلام) المزدحم بالزائرين والمصلّين يقتضي التخفيف أكثر من إذا كان في مكان خال كالحسينيات والمساجد، ومع كثرة المستمعين يقتضي الزيادة في القراءة على ما إذا كان مع قلّتهم.

ولو استأجره لقراءة دعاء الكميل أو دعاء الافتتاح أو دعاء السحر أو الندبة فالظاهر لزوم اتّباع المتعارف في الوقت، كأول الليل بالنسبة إلى دعائي الكميل والافتتاح، وآخر الليل بالنسبة إلى دعاء السحر، وأول الصبح أو آخر العصر بالنسبة إلى دعاء الندبة.

ولو استأجره لأن يقرأ مجلساً على الحسين (عليه السلام) فالظاهر لزوم أن يقرأه عندما كان هناك مستمعين لا أن يقرأ وحده، ولو استأجر لزيارة الحسين (عليه السلام) مثلاً فاللازم الزيارة المتعارفة وصلاة الزيارة منها، فلا يكفي السلام فقط، كما لا يلزم الآداب غير المتعارفة كالغسل ولبس أنظف الثياب، أمّا زيارة الشهداء وعلي الأكبر والعبّاس (عليهم السلام) فذلك تابع للانصراف العرفي.

ولو شك في أية زيارة فالأصل العدم، ولو استأجره لزيارة المدينة فالمتيقّن زيارة الرسول وفاطمة والأئمة (عليهم الصلاة والسلام) أمّا زيارة

شهداء أحد وإبراهيم وأمّ البنين (عليهم السلام) فهي تابعة للانصراف، ومع الشك الأصل العدم.

ولو استأجره لحج أو عمرة أو صلاة أو صيام أو اعتكاف لزم أن يأتي بالمتعارف من الأعمال ولو المستحبة منها كالقنوت في الصلاة، كلّ ذلك لانصراف الإجارة إلى ذلك.

ولو اختلف المتعارف بأن كان بعض الناس يصنعون كذا وبعضهم يصنعون كذا، فإن كانت الإجارة مطلقة قابلة للانطباق على أيهما كان المستأجر مخيراً، وإلاّ لزم إتيانه بالأكثر، لأنّ الاشتغال اليقيني يحتاج إلى براءة يقينية، كذا قيل، لكن الظاهر كفاية الأقل لأصالة البراءة، وهي مقدمة على أصالة الشغل.

ثم إنه يتخير المستأجر بين الجهر والإخفات إذا لم يكن أحدهما واجباً، ولا منصرفاً من الإجارة، كما أنه يتخير بين القراءة عن القرآن والكتاب أو حفظاً.

ولو استؤجر لأن يزور الحسين (عليه السلام) ليلة عرفة أو النصف من شعبان مثلاً، فالظاهر أنه لا يجب عليه أن يقرأ الزيارة المخصوصة، إلاّ إذا كان هناك انصراف، كما أنه لا يشترط في الزيارة لمس الضريح وتقبيله، نعم يشترط دخول المقام، فلا تكفي الزيارة من خارجها.

ولو استأجره لقراءة القرآن مثلاً فهل يصحّ أن يؤجّر نفسه لآخر في أن يقرأ القرآن جهراً حتى يسمع المستأجر الثاني أم لا، احتمالان، الجواز لأنه استئجار على الوصف ولم يكن مستأجراً عليه من قبل، والعدم لأنّ الكلي

نعم لو اشترط المستأجر عدم الغلط أصلاً لزم عليه الإعادة مع العلم به في الجملة، وكذا الكلام في الاستيجار لبعض الزيارات المأثورة أو غيرها.

لا يتحقّق إلاّ بأحد أفراده، فالفرد المحقّق للكلي مستأجراً عليه، وهذا الاحتمال أقرب.

ثم إنّ حضور القلب ليس شرطاً في تحقّق المستأجر عليه، لأصالة العدم.

وفي المقام مسائل كثيرة نكتفي منها بهذا القدر.

{نعم لو اشترط المستأجر عدم الغلط أصلاً} لزم عليه أن يقرأ الكل صحيحاً، ولا يضرّ إذا غلط ورجع، لأن المنصرف القراءة الصحيحة في الجملة، لا القراءة الصحيحة أول مرة من قراءته، و{لزم عليه الإعادة مع العلم به في الجملة} فإذا شك في سورة الحمد أنه قرأ الآية الثانية أو الثالثة غلطاً لزم عليه إعادهما تحقيقاً ليقين البراءة، ولو شك بعد الفراغ أو التجاوز أنه قرأ صحيحاً أم لا، فالظاهر جريان قاعدهما.

ثم إنّه إذا لم يكن هناك شرط ولا انصراف، فالظاهر صحة القراءة المتعارفة ممّا لا يلفظ فيها إلاّ بالقراءة المعتادة لدى الأجير، فالريفي من الإيراني والتركي والمصري الذي يتلفّظ الضاد زاءً أو الجيم كافاً أو ما أشبه ذلك تكفي قراءته في فراغ ذمته، لأنّ المنصرف من الإجارة هو ما يقرؤه.

{وكذا الكلام} مثل ما ذكرناه في القرآن {في الاستئجار لبعض الزيارات المأثورة أو غيرها} كالأدعية ونحوها، وظاهر هذا الكلام أنّ

وكذا في الاستيجار لكتابة كتاب أو قرآن أو دعاء أو نحوها لا يضر في استحقاق الأجرة إسقاط كلمة أو حرف أو كتابتهما غلطاً.

التقديم والتأخير في الزيارات المتعدّدة المترتّبة، كأن يقدّم زيارة الشهداء (عليهم السلام) ثم علي بن الحسين (عليه السلام) ثم الوارث ثم الأذن للدخول.

وكذا تقديم فقرة متأخرة على فقرة متقدّمة في زيارة واحدة، كاف في أداء العمل الإجاري، لكنه خلاف المنصرف من الإجارة، كما هو كذلك بالنسبة إلى القرآن.

أمّا مسألة الغلط والاشتباه والسهو فحالها في الزيارة حالها في القرآن.

ثم الظاهر أنه لو استأجر لكتابة قرآن كامل أو كتاب كذلك لم يتحقّق العمل إلاّ بالكتابة المنظّمة بمعنى التسليم للقرآن والكتاب منظّماً، وإن كانت الكتابة حين ما يكتب مبعثراً، لأنه المنصرف من الإجارة.

ثم الظاهر أنه لو استأجر لزيارة الإمام (عليه السلام) يكفي أن يزوره بالزيارات المذكورة في كتب العلماء، سواء كانت مسندة أو بلا ذكر الإمام في السند، بل ولو كانت الزيارة من تأليف ابن طاووس ونحوه، لأنّ المنصرف كلّ ما كان مذكوراً في كتب العلماء، اللّهم إلاّ إذا علمنا بأنّ قصده الزيارات المأثورة فقط.

{وكذا في الاستئجار لكتابة كتاب أو قرآن أو دعاء أو نحوها لا يضرّ في استحقاق الأجرة إسقاط كلمة أو حرف} سهواً {أو كتابتهما غلطاً} إذا كان بالقدر المتعارف، لكن الظاهر وجوب التصحيح، وذلك

التاسعة عشرة: لا يجوز في الاستيجار للحج البلدي أن يستأجر شخصاً من بلد الميت إلى النجف، وشخصاً آخر من النجف إلى مكة أو إلى الميقات، وشخصاً آخر منها إلى مكة.

لانصراف الإجارة إلى المتعارف الذي يشمل ما ذكر من الغلط والسقوط وما أشببهما، ولو كتب أو قرأ غلطاً أكثر من المتعارف، فالظاهر أنه إذا كانت الإجارة متعلّقة بالكلي لم يلزم على المستأجر قبول هذا الفرد، بل له أن يطالب بغيره، وإذا كانت الإجارة متعلّقة بالشخصي، فإن صدق الفرد على ذلك لكن كان معيباً كان له خيار الفسخ بالعيب، وإن لم يصدق بطلت الإجارة، والله العالم.

{التاسعة عشرة: لا يجوز في الاستئجار للحج البلدي} بمعنى لا يكفي في أداء الحج البلدي إذا كان الواجب عليه حج بلدي، إما لأن قلنا بأنّ الواجب الحج البلدي كما قال به بعض الفقهاء، وإمّا لوجوبه عليه كذلك بالنذر أو الوصية أو ما أشبه، {أن يستأجر شخصاً من بلد الميت إلى النجف، وشخصاً من النجف إلى مكة أو إلى الميقات، وشخصاً آخر منها} أي من الميقات {إلى مكة} أو ما أشبه ذلك، وذلك لأنّ المنصرف من أدلة الحج البلدي هو أن يكون الحاج هو الذي يسير كلّ الطريق بين البلد وبين مكة المكرّمة.

ولذا إذا لم يكن المنصرف ذلك، كما إذا نذر حجّاً بلدياً وكان مقصود السير في هذا الطريق والحج بحيث يشمل نذره أن يكون السائر هو الحاج أو غيره، كفى في أداء نذره تعدّد السائر والحاج، لكن لا يخفى أنّ ذلك لا يسمّى حجّاً بلدياً إلاّ بنوع من العناية والمجاز.

إذ اللازم أن يكون قصد الموجر من البلد الحج، والمفروض أن مقصده النجف مثلاً وهكذا، فما أتى به من السير ليس مقدمة للحج، وهو نظير أن يستأجر شخصاً لعمرة التمتع وشخصاً آخر للحج،

أمّا ما ذكره المصنّف (رحمه الله) من تعليل ذلك بقوله: {إذ اللازم أن يكون قصد المؤجر من البلد الحج، والمفروض أنّ مقصده النجف مثلاً وهكذا، فما أتى به من السير ليس مقدّمة للحج} ففيه: إنه ليس اللازم في تحقّق الحج البلدي القصد، بل ترتب الحج على السير، فلو سار بدون القصد وحج سمّي حجّاً بلدياً، ولو قصد ولم يحج وحج غيره لم يسمّه حجّاً بلدياً، فكان الأولى أن يقول: إذ اللازم أن يكون السائر هو الحاج، وفي مفروض المتن ليس السائر هو الحاج.

أما مسألة القصد فذلك أمر آخر، لأنه ربّما يفهم من الدليل أو يكون قصد الناذر والوصي أن يقترن السير بالقصد أيضاً، وربّما لا يفهم ولا يقصد ذلك، فما في المستمسك حيث قال: (فكان مراده أنّ الواجب في الحج البلدي أن يحج الشخص عن السير من البلد بقصد الحج فالسير من البلد لا لقصد الحج ليس قيداً للحج البلدي فلا يكون مقدمة للحج، وهذا التعليل في غاية المتانة) انتهى، لم أتبين وجه متانته.

{وهو} في عدم كفايته للحج البلدي {نظير أن يستأجر شخصاً لعمرة التمتّع وشخصاً آخر للحج} لأنه كما يستفاد من أدلة النيابة لزوم كون الآتي للعمرة والحج شخصاً واحداً، إذ دخلت الحج في العمرة إلى يوم القيامة، حسب ما قاله رسول الله (صلى الله عليه وآله)،

الظاهر من ذلك الدخول لزوم إتيان إنسان واحد لهما أصلياً أو نيابياً، إذ حال النيابة حال الأصل إلاّ فيما علم اختلافهما فيه، كذلك يستفاد من أدلة الحج البلدي كون الآتي بالسير والحج إنساناً واحداً كما ذكرناه، ومن ذلك تعرف أنّ ما ذكره بعض المحشين من أن بناء المصنّف إنما هو على القول بالمقدمة الموصلة غير تام.

وأمّا إشكال السيد الحكيم (رحمه الله) على المحشي بأنّ المقدمة في المقام موصلة حسب الفرض لتحقّق الحج من النائب الثاني، لا يخفى ما فيه، إذ عمل إنسان لا يكون مقدمة لعمل إنسان آخر في مثل المقام إطلاقاً، فلا يصحّ أن يقال له مقدمة موصلة أو غير موصلة.

{و} كيف كان فــ {معلوم أنه} أي أن يستأجر شخصاً للعمرة وآخر للحج {مشكل} ولم يقل باطل، لاحتمال كفاية ذلك في سقوط الحج عن المنوب عنه، إذ دخول الحج في العمرة لا يفهم منه أكثر من إتيانهما في عام واحد، أمّا إتيانها من إنسان واحد فلا يفهم من ذلك، والأصل عدم لزوم وحدة النائب، كأصالة عدم لزوم وحدة قاضي الصلوات أو الصيامات.

ولا يخفى أنّ التنظير من باب المثال فقط، فلا يقال: إنه كيف يفتي في النظير بعدم الصحة وفي المنظّر به بالإشكال، كما أنّ العمرة والحج حالهما حل السير والحج في كون الواجب في كلّ منهما جزءين: (السير والحج) في المقام، و(العمرة والحج) في النظير، فإشكال المستمسك في التنظير، منظور فيه.

بل اللازم على القائل بكفايته أن يقول بكفاية استيجار شخص للركعة الأولى من الصلاة وشخص آخر للثانية وهكذا متمم.

{بل اللازم على القائل بكفايته} بعد أن استفيد من الدليل أنهما جزءا عمل واحد {أن يقول بكفاية استئجار شخص للركعة الأولى من الصلاة، وشخص آخر للثانية، وهكذا متمم} الصلاة باستئجار ثالث للركعة الثالثة، وذلك ممّا لا يقول به أحد.

وكذا على القائل بالكفاية أن يقول باستئجار شخص لصيام الصباح وآخر لصيام العصر، والقاعدة أنه مهما استفيد من الدليل لزوم وحدة الآتي بالعمل لم يصحّ تعدد الآتي به، وإن لم يستفد من الدليل ذلك جاز التعدّد، كما إذا قام كلّ إنسان ببناء جزء من المسجد، والمستفاد عرفاً من أدلة الوضوء والغسل والتيمم والصلاة والصيام والاعتكاف والحج والعمرة وحج التمتع بجزئيه وحدة العمل، فلا يصحّ تعدّد الآتي أصالة أو نيابة أو أصالة ونيابة.

كما إذا تشارك اثنان بأن يأتي كلّ واحد منهما بنصف يوم من الصيام على وجه الاستحباب، أو يأخذ نائبين بأن يأتي كلّ واحد بنصف الاعتكاف، أو أنّ شخصاً بنصف الصيام لنفسه ثم يستنيب لنصفه الثاني، وكذلك النيابة في الأجزاء.

وما دلّ على الاستنابة في الطواف أو ما أشبه، فإنّما هو بدليل خاص كما لا يخفى.

ثم إنّ السيد الجمال خلافاً للسادة ابن العم والبروجردي والحكيم وغيرهم أفتى بجواز أن يأتي إنسان بالسير وإنسان آخر بالحج

العشرين: إذا استؤجر للصلاة عن الميت فصلى ونقص من صلاته بعض الواجبات غير الركنية سهواً فإن لم يكن زائداً

في مفروض المتن، ولعلّه لأنه فهم من أدلة الحج البلدي لزوم السير والحج، ولم يفهم الارتباط بينهما، لكنه خلاف الفهم العرفي.

ثم هل يكفي في إتيان الحج البلدي أن يأتي الصبي غير البالغ بالسير ثم يأتي بالحج بعد بلوغه، لأنّ السير توصلي، أو لا، إلاّ إذا قلنا بصحة نيابة الصبي على ما اختاره المصنّف في بعض المسائل السابقة، احتمالان.

{العشرون: إذا استؤجر للصلاة عن الميت فصلى ونقص من صلاته بعض الواجبات غير الركنية سهواً} كأن نسي الحمد مثلاً، أمّا إذا كان الناقص الواجب الركني كالركوع فالصلاة باطلة، ومن المعلوم أنّ العمل الباطل لا أجرة له، لأنه أكل للمال بالباطل، ولأنه غير متعلّق الإجارة، ومثله إذا كان الناقص الشرط كالوضوء مثلاً، سواء فقد أصل الوضوء أو شرطه وجزؤه المقوّم له.

وكذلك في البطلان الموجب لعدم استحقاق الأجرة إذا كان النقص عمداً ولو غير ركن، كما إذا لم يقرأ الحمد عمداً.

أما إذا كان النقص بالزيادة، فإن كانت زيادة غير ضارة كزيادة الحمد مثلاً ولم تكن موجبة للبطلان كالحمد السهوية، كان حال ذلك حال النقيصة غير المبطلة، وإن كانت موجبة للبطلان كالحمد العمدية بطلت الصلاة ولم تستحقّ الأجرة، ومثلها زيادة الركن، نعم زيادة الركن غير الضارّ، كالركوع والسجود للتبعية في الجماعة،

على القدر المتعارف الذي قد يتفق أمكن أن يقال لا ينقص من أجرته شيء، وإن كان الناقص من الواجبات والمستحبات المتعارفة أزيد من المقدار المتعارف ينقص من الأجرة بمقداره

حالها حال مطلق الزيادة غير الضارّة، {فإن لم يكن} الناقص أو الزائد {زائداً على القدر المتعارف الذي قد يتّفق} للإنسان المتعارف {أمكن أن يقال: لا ينقص من أجرته شيء}، وقد أقرّ المصنّفَ على ذلك السادةُ ابن العم والبروجردي والحكيم والجمال والأصطهباناتي وغيرهم، وذلك لأنّ الإجارة منصرفة إلى المتعارف الشامل لهذا الفرد أيضاً، وفي قبال هذا احتمال أن ينقص من أجرته بقدر النقص، لأنّ الفرد المستأجر عليه هو الفرد الكامل، فالفرد الناقص وإن كان مبرئاً للذمة، إلاّ أنه أقل من المستأجر عليه فاللازم أن ينقص بحسابه.

ومثل ذلك ما إذا كان الناقص مستحبّاً، كما لو نقص القنوت، فإنه يأتي فيه الاحتمالان، وإن كان اللازم القول بالأجرة الكاملة، {وإن كان الناقص من الواجبات والمستحبات المتعارفة أزيد من المقدار المتعارف} فإن كان بحيث خرج عن المستأجر عليه، كما لو اقتصر في صلاته على التكبيرة والركوع والقيام المتّصل به والسجود والتشهد والسلام مثلاً، لم يستحقّ أجرة وإن كان ذلك موجباً لبراءة ذمة الميت، لأنها صلاة صحيحة، وذلك لأن براءة ذمة الميت ليس معناها استحقاق العامل للأجرة إذا لم يستأجر على ذلك.

وإن لم يكن بحيث خرج عن المستأجَر عليه {ينقص من الأجرة بمقداره} وفاقاً لمن عرفت من المعلّقين، وذلك لأنّ الأجرة في قبال الأجزاء،

فإذا نقص بعض الأجزاء نقص من الأجرة بالنسبة.

اللّهم إلاّ إذا كان قابلاً للتدارك وقد تداركه، كالتشهد المنسي والسجدة المنسية، و لم تكن الإجارة متعلّقة بالفرد الكامل الأول وإلاّ لم ينفع التدارك.

والظاهر أنّ للمستأجر خيار تبعّض الصفقة في مفروض المتن، فإذا فسخ رجع إلى أقل الأمرين من المثل والمسمّى، {إلاّ أن يكون المستأجر عليه الصلاة الصحيحة المبرئة للذمة} فإنّ الصلاة الناقصة لّما كانت مبرئة للذمة كانت تمام موضوع الإجارة فيتسحقّ الآتي بها تمام الأجرة، كذا في المستمسك.

وأضاف السيد البروجردي صورة ما إذا كان المستأجر عليه طبيعة الصلاة، لصدق الطبيعة على مثلها فيستحقّ تمام الأجرة أيضاً، والغالب أن تكون الإجارة متعلّقة بالصلاة المبرئة للذمة، لأنها المقصود للمستأجر، فإذا شك في مراده حمل على ذلك، لأصالة عدم التكليف بالزائد.

كما أنّ الظاهر أنه لو شك الأجير وأتى بمقتضى الشك، أو ظنّ وأتى بمقتضاه كفى ما أتى به في استحقاق تمام الأجرة أو بعضها على التفصيل المتقدّم في كونه بالمقدار المتعارف أو أزيد منه.

ولو لم يأت بمقتضى الشك كما لو شك بين الثلاث والأربع، و لم يأت بركعة الاحتياط لم يستحق ظاهراً، وإن كان استحقاقه في الواقع دائراً مدار كون الصلاة أربع

ونظير ذلك إذا استؤجر للحج فمات بعد الإحرام ودخول الحرم، حيث إن ذمة الميت تبرأ بذلك، فإن كان المستأجر عليه ما يبرئ الذمة استحق تمام الأجرة، وإلا فتوزع ويسترد ما يقابل بقية الأعمال.

ركعات.

ولو علم إجمالاً بأنّه استؤجر لإحدى صلاتين فأتى بهما استحقّ الأجرة، ولو أتى بإحداهما لم يستحقّ ظاهراً، وإن كان في الواقع دائراً مداركون المأتي به منطبقاً على المستأجر عليه وعدمه.

{ونظير ذلك} في الاستحقاق وعدمه مسائل الزيادة والنقيصة.

ومثله {إذا استؤجر للحج} كما لو حاضت المرأة الأجيرة فأخذت نائباً {فـــ} إذا {مات} الأجير {بعد الإحرام ودخول الحرم} استحقّ الأجرة {حيث إنّ ذمة الميت} أو الحيّ العاجز المنوب عنه، بل وكذا في الحج النيابي الاستحبابي {تبرأ بذلك} نصاً وإجماعاً، بل تقدم منّا في كتاب الحج احتمال براءة ذمته بمجرد الإحرام وإن لم يدخل الحرم، فراجع.

{فإن كان المستأجر عليه ما يبرئ الذمة استحقّ} الأجير {تمام الأجرة} لأنه أتى بمتعلّق الإجارة، {وإلاّ} فإن كان المستأجر عليه الحج الكامل على نحو القيد لم يستحقّ الأجير شيئاً، لأنه لم يأت بالمستأجر عليه، وإن كان الأعمال {فتوزّع الأجرة ويسترد ما يقابل بقية الأعمال} وللمستأجر خيار تبعّض الصفقة، ومحل المسألة كتاب الحج فراجع.

ولو استأجره لصيام القضاء فمات في الأثناء، أو حاضت المرأة، لم يستحقّ من

الأجرة شيئاً، لأنه لم يأت بشيء من المستأجر عليه.

نعم إذا أكل تقية عند الغروب استحقّ تمام الأجرة، لأنه أتى بالمستأجر عليه، إذ يصحّ الصوم كذلك.

وفي المقام مسائل أخر تظهر أحكامها ممّا تقدم.

والحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على محمد وآله الطاهرين، ونسأله أن يتم جميع أمورنا بخير، ويجعل عواقب أمورنا خيراً.

الكويت

محمد بن المهدي الحسيني الشيرازي

١٦/ ذي القعدة / ١٣٩٣هـ

المحتويات

خاتمة

٣٠٦ . ٤٢٠